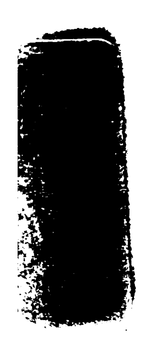
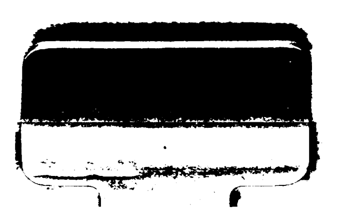


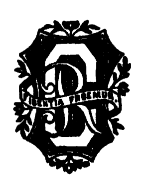




Dott. FILIPPO STELLA MARANCA

Il tribunato della plebe

dalla "lex Hortensia„ alla "lex Cornelia„



LANCIANO
ROCCO CARABBA, EDITORE
1901.

ALLA MEMORIA

DEL PADRE MIO

FRANCESCO STELLA

CHE VOLLE E SEPPE DIMOSTRARE

COME L'AMORE PATERNO DEBBA SOPRA TUTTO INSPIRARE

AMICIZIA PROFONDA, INTIMITÀ PERFETTA, AFFETTO INFINITO

QUESTO LAVORO

CHE SUGGELLAVA I MIEI STUDI SCOLASTICI

NEI QUALI MI FU SEMPRE GUIDA VENERATA E SICURA

CON RICONOSCENZA PARI ALLO STRAZIO

IN CHE LA SUA MORTE M'IMMERGE

INTITOLO

Valutare la posizione assunta dal tribunato della plebe, quale magistratura della repubblica romana; studiarne però le funzioni, ma entro limiti ben determinati, quali la *lex Hortensia* e la *lex Cornelia* ne offrono; ritrarne la figura giuridica, senza entrare nel particolare esame delle singole vicende della vita di Roma, nella quale tale magistratura veramente sublime sorse e si svolse, ma tentando di renderne possibile il raffronto, nella vita nostra, alla rappresentanza del deputato odierno: ecco i propositi di questa mia dissertazione.

Il timore naturale e doveroso che mi era imposto non tanto dalla difficoltà dell' assunto, quanto dall' esame del « *quid valeant humeri* » mi fece indugiare, forse soverchiamente, nella pubblicazione. Tuttavia, questo mio scritto rimase, e vuol essere giudicato, quale fu: un lavoro di scuola. Per ciò appunto io richiesi al mio Maestro, professor Emilio Costa, che mi

esortò più volte a stamparlo, una sua lettera, che esprimesse l'autorevole suo giudizio, quale, cioè, avrebbe espresso, se un mio equivoco sul termine utile per la presentazione della mia tesi al concorso per il premio *Vittorio Emanuele* non ne avesse impedito l'esame alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Bologna. Alla quale godo di professare pubblicamente l'ossequio profondo e l'omaggio devoto che ad Essa mi legano e mi legheranno costantemente per gl'indimenticabili ricordi della benignità, con la quale mi protesse durante i miei studi universitari. E qui mi permetto rilevarne uno che ne ebbi appunto nella Relazione al detto concorso,[1] ove si leggono queste parole che mi onoro di trascrivere:

« La Facoltà stessa poi vuol rilevare, che un quarto aspirante si era presentato, ma in ritardo, per un equivoco sul termine utile a questo concorso, e cioè il dottor FILIPPO STELLA-MARANCA di Lanciano, con una memoria di Storia del diritto romano sul tema « Il tribunato della plebe dalla *lex Hortensia* alla *lex Cornelia* »; e che essa Facoltà è stata dolente di non poter tener conto anche di tale lavoro, tanto più dacchè evidentemente si trattava di una dissertazione di laurea già molto favorevolmente giudicata. »

[1] Inserita nell'*Annuario della R. Università di Bologna* 1899-900, a pag. 101.

Sento poi il dovere, che mi è oltremodo gradito, di ringraziare vivamente il professor Costa per aver aderito al mio desiderio e di manifestargli il mio affetto e la mia gratitudine per l'efficace suo insegnamento; del quale è frutto troppo tenue invero, ma, spero, non indegno, questo mio lavoro. Ed ecco, senza più, la lettera del Maestro mio:

Mio caro Stella,

Ella desidera che alla stampa del suo lavoro di laurea vada avanti una mia parola; la quale riproduca quel giudizio, ch'io ebbi a darne già tre anni or sono, quanto per quel suo esame presso la Facoltà di Giurisprudenza di Bologna ebbi a riferirne alla Commissione esaminatrice. E al suo desiderio non so ricusarmi di aderire in qualche modo; solo per questo, che l'occasione solenne in cui quel giudizio fu dato, e quindi l'autorità del collegio che vi aderì conferendole pure il dottorato con pieni voti e con lode, possono supplire a quel troppo poco di autorità ch'esso avrebbe di per sè dal mio povero nome, innanzi alla più larga cerchia di coloro ai quali Ella ora si accinge a presentarlo.

Ma Le ripeterò dunque solo, qui riassumendomi, come il suo lavoro che ora ho riletto volentieri sulle bozze ritrovandolo ritoccato qua e là e alquanto migliorato, specialmente nella forma, rispetto alla prima lezione, mi paresse lodevole: sopra tutto per la copia e la diligenza delle ricerche dirette ed

oneste sulle fonti; per certa larghezza di linee, con cui Ella ha cercato di ritrarvi nel periodo prescelto quella romana magistratura meravigliosa e sublime che vi ha impreso a studiare; per la sagacia con cui vi ha distribuita la materia e l'amore con cui l'ha trattata. E mi paresse insomma che (a parte naturalmente la discutibilità di qualche opinione da Lei abbracciata sopra punti gravi e salienti del tema, e in particolare sopra il fondamento della potestas sacrosancta) *costituisse una buona monografia e che concludesse e suggellasse degnamente i suoi studi universitari, percorsi e compiuti da Lei con molto onore in questo nostro Studio.*

Avrei invero voluto ch' Ella avesse cercato (ciò che credo potesse) di penetrare più addentro nella vita viva, e di ritrarre il tribunato in più diretta relazione con questa, per guisa che la figura ne avesse a balzare dalle sue pagine più fresca ed animata, quanto sciolta da quelle linee rigidamente schematiche, entro le quali invece la sua dissertazione la serba rinchiusa.

Però mi compiaccio nuovamente della promessa ch' Ella così ne offriva, e son lieto che la stampa del suo lavoro adempia finalmente al desiderio ch' io ebbi più volte a manifestargliene e Le rinnovo i miei buoni auguri, se Ella sia pure per proseguire nel culto dei nostri diletti e nobili studi.

Il suo aff.mo
EMILIO COSTA.

Bologna, 24 aprile 1901.

SOMMARIO

IL TRIBUNATO DELLA PLEBE

DALLA « LEX HORTENSIA » ALLA « LEX CORNELIA »

INTRODUZIONE

1. « La legge con la quale fu data ai plebisciti, o leggi tribunizie, forza eguale alle leggi consolari dichiarò la romana repubblica mutata di stato di aristocratica in popolare ». Con queste parole Giambattista Vico designava la fondamentale riforma operatasi nella costituzione classica di Roma, mercè la quale il *populus* e la *plebs* si fusero ed unificarono, perchè non potevano coesistere « due potestà somme legislatrici, senza essere distinte di subbietti, di tempi, di territori; d'intorno ai quali, nei quali e dentro i quali dovessero comandare le leggi » (1). Infatti quando « *plebiscita non minus valere quam leges coeperunt* » (2), la plebe, avendo così finalmente raggiunto il suo intento di porre a pari « l'autonomia della sua associazione con l'autonomia della collettività » (3), cessò di essere costituita come ente a

(1) VICO, *Principî di Scienza Nuova d'intorno alla comune natura delle nazioni*. Napoli, Stamperia dei Classici Latini 1859, pagg. 50, 53 e 304. (2) *Istituzioni giustin.* I, 2, 4.

(3) THEODOR MOMMSEN, *Römische Staatsrecht*. Leipzig, S. Hirzel, 1876, Vol. I (2ª ediz.) pag. 17. « die Plebs.... schliesslich durchestz ihre Associationsautonomie der Gemaindeautonomie gleichzustellen. » Cfr.

sè, distinto dal popolo e contrapposto ad esso. Pertanto il tribunato della plebe, che era stato creato, come scrive il Machiavelli (4), « per sicurtà della plebe » e che diede a questa la posizione che dal Lange (5) è senz' altro definita come « di Stato in Stato », assunse per la fusione della *plebs* col *populus* un nuovo carattere giuridico; perchè pur rimanendo, com' era stato costituito, « a guardia della libertà romana » (6) esercitò la propria funzione straordinaria nella costituzione del popolo, entrando così nel numero delle magistrature romane, dal quale prima era escluso. Valutare e definire tal carattere giuridico che fu dunque assunto dal tribunato della plebe è il tema della mia dissertazione, la quale pertanto ha per primo limite la lex Hortensia, con cui definitivamente si stabilì che « *inter plebiscita et leges.... potestas eadem esset* » (7). E poichè nella storia del tribunato classico il periodo con tal legge iniziato fu interrotto dalla lex Cornelia de tribunicia potestate la quale inoltre, decimando le funzioni tribunizie, ne preparò, per dir così, la degenerazione, è evidente la ragione che mi ha indotto a limitare con dette leggi le mie ricerche. È invero da esse nettamente compreso

la t aduzione del GIRARD, Le *droit public romain.* Paris, Thorin, 1892, Vol. I, (2ª ediz.) pag. 18.

(4) *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio,* lib. I, cap. 3.

(5) *Römische Alterthümer.* Berlin, Weidmannsche Buchhandlung, 1863. Vol. I (2ª ediz.) pag. 512-521; e più precisamente a pag. 514 ove afferma senz' altro: « Zunächst ward freilich nur diess in ihnen (cioè nei *tribuni plebis*) sichtbar, dass die Plebs aus dem unterdrückten stande ein Staat im Staate geworden war » (Cfr. la traduzione di BERTHELOT - DIDIER sotto il titolo di *Histoire interieure de Rome.* Paris 1888). Ma su tale affermazione veggasi a pag. 31.

(6) MACHIAVELLI, *Discorsi* cit. lib. I cap. 4 in fine.

(7) POMPONIO, *lib. sing. enchiridii:* fr. 2 § 8 Dig. I. 2 *de origine iuris.*

e circoscritto il pèriodo in cui i diritti dei tribuni, non essendo più fondati sull' autonomia della plebe, e trasformatisi perciò in diritti politici, ebbero costante riconoscimento e valore nella costituzione classica di Roma.

Il tema può così stare di per sè; ma tuttavia avendo la magistratura, che mi propongo di studiare, conservato i suoi caratteri originarî, io riprenderò quanto occorra e si possa dai suoi precedenti massime genetici, perchè quanto da essi ne rimane può influire a raffigurare il tribunato qual è oggetto del mio lavoro, o almeno a raffigurarne qualche elemento essenziale.

Ma innanzi tutto conviene che io particolarmente insista sui limiti propostimi, per meglio determinarne la ragione; e naturalmente comincerò dal primo che mi obbliga ad affrontare, quantunque per sommi tratti, la questione tanto dibattuta dagli autori intorno all' epoca in cui « *plebiscita legibus exaequata sunt* » (8).

2. Tre leggi sono ricordate in proposito, e a prima vista sembra che mirino tutte ad un unico obbietto.

La prima in ordine di tempo sarebbe stata una delle leges Valeriae et Horatiae [305]: « *ut quod tributim plebs iussisset, populum teneret* », dacchè prima era « *in controverso iure tenerentur ne patres plebiscitis: qua lege tribunitiis rogationibus acerrimum telum datum est* » (9) — la seconda è una delle tres leges che Publilio Filone [415] « *dictator popularis, secundissimas plebi adversas nobilitati tulit ut plebiscita omnes Quirites tenerent* »... (10) — la terza, la lex Hortensia [465]: « *ut quod plebs*

(8) GAII *Comm. Inst.* I, 3.

(9) LIVIO III, 55.

(10) LIVIO VIII, 12.

iussisset omnes Quirites teneret » (11). E, quanto all'esistenza della prima di queste leggi, la riferita testimonianza di Livio, che pur da sè sola potrebbe bastare, è suffragata dall'esplicita conferma di Dionisio (12) e dalle parole che Livio stesso fa dire al console Quinzio (13): « *scita plebis iniuncta patribus sub titulo aequandarum legum nostra iura oppressa tulimus et ferimus* ». Tali concordi attestazioni mancano per la lex Publilia, che invece ci è tramandata da Livio solo nel luogo citato, al quale peraltro si è attribuita finora massima credibilità (14).

(11) PLINII *Hist. Nat.* XVI, 10.

(12) XI, 45: τοὺς ὑπὸ τοῦ δήμου τεθέντας ἐν ταῖς φυλετικαῖς ἐκκλησίαις νόμους ἅπασι κεῖσθαι Ῥωμαίοις ἐξ ἴσου, τὴν αὐτὴν ἔχοντας δύναμιν τοῖς ἐν ταῖς λοχίτισιν ἐκκλησίαις τεθησομένοις: [= *leges, quae a plebe tributis comitiis latae fuissent, et eamdem vim habere, quam quae centuriatis comitiis ferrentur.*]. E poichè reputo utile che alla citazione dei testi greci segua, com'è costume, una traduzione, voglio avvertire che io mi avvalgo qui di quella che ne offre l'edizione del DIDOT.

(13) LIVIO III, 67.

(14) Recentemente, e per me troppo tardi, ETTORE PAIS pubblicò il primo Volume della sua *Storia di Roma* (in due parti, stampate la prima sul finire del 1898 e la seconda nell'Aprile del 1899. Torino, Clausen), opera poderosa, in cui egli espone arditissime congetture, delle quali non ho potuto far debito conto nel mio lavoro, volendo che esso rimanga così come fu scritto per dissertazione di laurea conseguita nel luglio del 1898. Penso tuttavia che per ciò non mi possa venire seria censura, dacchè attendiamo ancora dall'illustre professore dell'Ateneo napoletano quella critica ricostruttiva che egli promette (nella prefazione della parte seconda a pag. 32) di fare nei volumi seguenti, essendo quello già pubblicato inteso esclusivamente alla critica negativa. Non vi ha dubbio che questa sia in certo modo, come egli giustamente afferma, essa stessa positiva; ma, nell'attesa che « i risultati ai quali conducono le ricerche sin ora fatte siano rafforzati da un ulteriore studio di tutti i dati cronologici e giuridici », mi debbo limitare ad avvertire come, in ordine alle tre leggi di cui parliamo, egli neghi la veridicità della legge *Valeria* che sarebbe di « un'età rispetto alla quale tutta la tradizione è fallace » (così a pag. 563 n. 3) e altrove (cioè a pag. 537) affermi: « appare chiaro che la legge *Publilia* va relegata fra le tante falsificazioni dell'annalistica;

Pertanto le tre leggi, il cui contenuto, così come ci è riferito, sembra essere stato identico, diedero argomento a lunghe discussioni e ad ingegnose ipotesi, delle quali noi esporremo le principali e con esclusivo riguardo al nostro tema.

Il Mommsen (15) distinguendo i *concilia plebis* dai *comitia tributa* pensa che le prime due leggi si riferissero a questi e che l' ultima si applicasse ai primi; il Lange (16) distingue secondo l' oggetto dei plebisciti l' applicabilità delle tre leggi; ma tali tentativi, dirò col Padelletti (17), « non sono troppo soddisfacenti » e rimane il dubbio se si tratti di una ripetizione pura e semplice della stessa disposizione legislativa, ovvero di successivi passi fatti dalla plebe per ottenere la piena validità dei plebisciti. Chi segue la prima opinione la spiega, pensando all' opposizione che facevano i patrizii per non obbedire ai comizii tributi, e quindi alla necessità di obbligarli a sottomettersi ai plebisciti (18); chi propugna la seconda,

e tutto al più si può notare che essa fu inventata da coloro, che, volendo rendere più illustre la benemerenza delle varie famiglie romane con l' assegnare date più vetuste a gesta compiute in età storica, ebbero presenti le gesta e la rogazione del dittatore Publilio ». Tuttavia è notevole che il Pais creda autentica la notizia di Livio (VIII, 12) rispetto alla *lex Hortensia* e conseguentemente scriva: « che la legge *Ortensia* non sia nata come Minerva dal capo di Giove, ma sia stata preceduta da altri tentativi e da parziali vittorie della plebe è naturale; e ciò vale per la rogazione *Publilia* » (vedi la cit. nota 3 a pag. 563).

(15) *Römische Forschungen*. Berlin, Vol. I. 1864, pag. 163-6; ove sostiene che nella legge *Valeria* conservataci da Livio si debba sostituire il vocabolo di *populus* a quello ivi usato di *plebs* e leggere così: « *quod tributim populus iussisset omnes Quirites teneret* ».

(16) *Römische Alterthümer*. Berlin, Vol. II. 1879 (3a edizione) pag. 49 e seg.

(17) *Storia del diritto romano*. Firenze, Cammelli, 1886 (2a ediz.) pag. 61.

(18) Principalmente l' Ihne, *Die Entwickelung der römischen Tributcomitien* nel *Rhein. Museum für Philologie* N. F. XXVIII (a. 1873) pag. 353-379.

deve spiegare in che consistesse questo progressivo affermarsi del principio, espresso nelle fonti sempre con le medesime parole. E così il Padelletti (19) suppone che le due leggi precedenti fossero mal riferite da Livio e che non contenessero ancora una completa parificazione dei plebisciti alle leggi. Già il Walter (20), cercando di penetrare nello spirito delle varie *leges,* pensava che la lex Valeria ordinasse che la rogazione di un plebiscito, sebbene non promossa direttamente dal senato, dovesse essere dal medesimo approvata; che la lex Publilia rendesse i plebisciti indipendenti dall' arbitrio del senato; che infine la lex Hortensia li dichiarasse obbligatori anche se nei comizii tributi non fossero intervenuti i patrizii, acciocchè questi, potendo intervenirvi, non ne stessero lontani a bella posta per dare appicco ad una protesta. Ma, a mio avviso, la migliore ipotesi è quella fatta dal Willems (21) il quale crede che la lex Valeria desse al plebiscito forza di legge quando fosse riconosciuto dal senato, che la lex Publilia ritenesse sì necessaria l' *auctoritas,* ma ordinasse che dovesse precedere, e che la lex Hortensia finalmente abolisse la necessità di tale intervento da parte del senato. Infatti, questa ipotesi è confortata dalla constatazione debitamente rilevata dallo stesso Willems (22), che noi non conosciamo alcun plebiscito d'interesse generale, che abbia avuto forza di legge, non ostante la

(19) l. c.

(20) *Geschichte des röm. Rechts bis auf Iustinian* (trad. ital del BOLLATI, Torino, 1851) Vol. I §§ 66 e 67.

(21) *Le droit public romain.* Louvain, Peeters, 1883 (5a ediz.) pag. 179 e 180.

(22) *Le Sénat de la republique romaine.* Louvain, Peeters, 1883, Vol. II, pag. 81, n. 1.

formale opposizione del senato, fino alla lex Hortensia. Pertanto in questa legge si può « vedere l' affermazione estrema che delle due potestà del popolo e del senato, la prima naturalmente sovrasta e deve in ogni caso, e però proprio nel conflitto, prevalere e può così stare di per sè » (23), quantunque non vi sia alcun dubbio nel ritenere che il senato non perdette perciò la sua funzione consultiva, dacchè, se non era più una norma legislativa, era però stabilito dall' uso e in pratica era normale che esso desse l' avviso preventivo alle proposte legislative (24).

3. La lex Hortensia deve dunque segnare il primo limite del mio lavoro, dacchè fu soltanto essa che stabilì « la romana repubblica essersi per natura fatta popolare » (25) definitivamente assimilando i *plebiscita* alle *leges*. E ciò, qualunque ipotesi si accetti fra quelle ora esposte, risulta indubbiamente; perchè alla già citata notizia di Plinio (26) si collegano precise testimonianze di fonti anche strettamente giuridiche. Gaio (27) dice: « *lex Hortensia lata est, qua cautum est, ut*

(23) GIUSEPPE BRINI, *Del Senato nella costituzione classica di Roma*. Parma, Rossi, 1889, pag. 13. E sono lieto che la citazione di questa dotta prolusione mi dia modo di attestare qui pubblicamente il reverente affetto e la profonda gratitudine che mi legano all' illustre Maestro mio.

(24) Anzi il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. II, parte 1, pag. 314 e nella trad. francese, Vol. III, pag. 364) ritiene che i tribuni ottenessero perciò il *ius referendi ad senatum;* ma su questa opinione tornerò al cap. VI § 3.

(25) Queste parole sono del VICO (op. cit., pag. 304) il quale scriveva che « per la *lex Publilia* la plebe senza autorità del senato poteva comandare leggi universali » (ivi, pag. 53): con che tuttavia egli già ritraeva la ragione, che mi par vera, della trasformazione operatasi nella repubblica romana.

(26) Vedi nota 11.

(27) Vedi nota 8.

plebiscita universum populum tenerent »; e Pomponio (28): « *quia multae discordiae nascebantur de his plebiscitis, pro legibus placuit et ea observari, lege Hortensia* »; e Gellio (29): « *Q. Hortensius dictator eam legem tulit ut eo iure quod plebs statuisset, onmes Quirites tenerentur* ». Ed a me pare che tali attestazioni valgano a confermare l' ipotesi da me accettata, poichè non credo ammissibile la congettura del Cogliolo (30), il quale scrive che i giureconsulti vissuti quasi cinque secoli dopo non pensavano che all' ultima legge la quale, non essendo più contrastata, riuscì a sopire in questa materia le « *graves et longae dissensiones* », delle quali parla Livio. Anzi io penso che Pomponio, quando accenna alle discordie nascenti per l' applicabilità dei plebisciti ai patrizii, richiami appunto la tendenza costante « *aequandarum legum* » come meta sospirata dei plebei, perchè spiega di poi che cosa questi ottennero con la lex Hortensia, allorchè pone fra le fonti del diritto il « *plebiscitum, quod sine auctoritate patrum est constitutum* » (31). La quale espressione è illuminata dal raffronto con quella di Gaio (32) « *olim patricii dicebant plebiscitis se non teneri, quia sine auctoritate eorum facta essent* », in quanto che vi risultano così implicitamente distinti i *plebiscita cum* da quelli *sine auctoritate patrum*, aventi i primi valore generale, ed i secondi solo relativamente alla plebe. O io m' inganno o in queste attestazioni giuridiche vi è un accenno alla efficacia di quell' *au-*

(28) Vedi nota 7. (29) *Nott. Att.* XV. 27.

(30) *Storia del diritto privato romano* (VI Manuale - Barbera) Vol. I, 1889, pag. 40.

(31) fr. 2 § 12 Dig. I. 2 *de origine iuris.*

(32) Vedi nota 8.

ctoritas patrum (33) prima facoltativa, poi imposta, da ultimo reputata inutile per la validità dei plebisciti come applicabili a tutto il popolo romano. E così la distinzione gaiana: « *lex est quod populus iubet atque constituit - plebiscitum est quod plebs iubet atque constituit* » si riferisce certamente a quei *plebiscita sine auctoritate patrum constituta,* i quali dopo la lex Hortensia si differenziavano dalle *leges* non più per la « *potestas* », ma solo per la « *species constituendi* » (34).

Ma se guardiamo la costituzione dei comizii tributi e valutiamo esattamente la circostanza che i patrizii vi partecipavano, troviamo che la lex Hortensia non aveva derogato, e non avrebbe potuto derogare, al principio generale per cui non si aveva norma giuridica vera e propria, se il popolo non l' avesse creata. Infatti la differente *species constituendi,* della quale parla Pomponio, stava in ciò: che per le *leges* l' iniziativa era presa da un magistrato patrizio, *veluti consule,* che convocava il popolo; e per i *plebiscita* da un magistrato plebeo, *veluti tribuno,* che convocava la plebe (35), col pos-

(33) Non mi sfugge l' appunto già fatto al WILLEMS, perchè sostiene (cfr. *Le Sénat* cit. Vol. II cap. 1 e *Le droit public* cit. pag. 208) che l' espressione di « *senatus auctoritas* » sia equipollente a quella di « *patrum auctoritas* »; ciò che è negato, fra gli altri, da D. PANTALEONI nella sua dissertazione: *L'* auctoritas patrum *nell' antica Roma nelle sue diverse forme.* Torino, 1884-5 (Rivista di Filologia: ann. XII, fasc. 3 e XIII fasc. 12). Senza entrare nella questione, avverto soltanto come la diversa risoluzione non pregiudichi, almeno per quanto a me interessa, la distinzione proposta; poichè se l'*auctoritas senatus* è diversa dalla *patrum auctoritas* o è in questa compresa o significa l' approvazione dei senatori patrizi. Cfr. anche KARLOWA, *Römische Rechtsgeschichte.* Leipzig, Vol. I, pag. 42 a 48.

(34) Vedi nota 7.

(35) *Inst. giust.* I. 2. 4. E LIVIO nel libro III (cap. 31), e però scrivendo di un periodo anteriore anche alla *lex Valeria*, con « *leges plebeiae* » designava i *plebiscita,* che erano dunque leggi, ma

sibile intervento anche dei patrizii. E però in generale dopo la lex Hortensia si può dire con Capitone: « *lex est generale iussum populi aut plebis rogante magistratu* » (36) perchè in sostanza rimanevano i due vocaboli di *plebiscita* e di *populiscita* o *leges* nel primitivo senso, ma sì queste che quelli avevano lo stesso valore per tutto il popolo. *Plebs et populus* rimanevano ancora distinti, come distinti rimanevano i magistrati patrizii dai plebei; ma come la prima così la seconda distinzione non avevano più valore giuridico dacchè le *leges* furono « *aequatae* », per dirla con Livio.

4. Così è chiaro che il tribunato della plebe, sorto a difesa della *plebs* entro e contro il *populus,* divenne magistratura del popolo romano, quando la plebe cessò di essere costituita in minore comunità separata dalla comunità sovrana e si fuse col patriziato. Ora se non vi ha dubbio nel ritenere che l' assimilazione dei plebisciti alle leggi abbia sancita tale fusione, è evidente che il nuovo carattere assunto dal tribunato della plebe si possa considerare come un' ulteriore conseguenza della lex Hortensia. Poichè questa legge non solo diede ai tribuni una vera e propria iniziativa in materia legislativa, ma rese necessario l' adattamento delle loro funzioni alla mutata posizione della plebe nello stato

avevano valore giuridico esclusivamente per la plebe. Invece con la *lex Hortensia*, le *leges tribuniciae* ebbero il valore medesimo delle *leges consulares:* cfr. Cic. *de leg. agr.* II, 8. Una prova, per così dire, ufficiale si ha paragonando le intestazioni di due leggi, la *lex agraria* del 846 con la *lex Quinctia de aquaeductibus* del 715, proposte la prima da un tribuno, la seconda da un console: cfr. Bruns, *Fontes iuris romani antiqui,* (4a ediz.) pag. 67 e 105.

(36) In Gellio *Nott. Att.* X, 20

romano. Ne seguì che i tribuni, pur conservando le loro guarentigie, dovettero mettere, oltrechè in coesistenza, in organica armonia le loro attribuzioni con quelle degli altri poteri dello stato, all' interesse del quale, e non più della sola plebe, essi rivolsero la loro azione, limitata, come originariamente, alla circoscrizione dell' *urbs*. Tale trasformazione operatasi nelle funzioni tribunizie io cercherò di ritrarre, come dissi, fino alla riforma di Silla che ridusse il tribunato ad una « *immago sine re* » (37), rendendolo un « *magistratus inani specie* » (38). Il valore di queste espressioni, che forse sembrano esagerate, vien dimostrato principalmente da altre due attestazioni, donde si rileva che « *Silla tribunorum plebis potestatem minuit et omne ius ferendarum legum ademit* » (39) e « *nudata omnibus rebus tribunicia potestate, tamen intercessionem liberam reliquit* » (40). Pare dunque che l' *intercessio* sia stata da Silla conservata ai tribuni; ma, quand' anche si voglia ritenere che la riforma sillana non l' abbia pregiudicata nella sostanza, bisogna argomentare che essa sia rimasta « formulata in termini più ristretti » (41), perchè alle parole « *liberam intercessionem reliquit* » si può opporre ciò che a questo proposito scrive Cicerone, il quale fa dire a Quinzio (42) « *Sullam probo*

(37) VELL. II, 30; e APPIANO *B. C.* I, 100: « *τήν δὲ τῶν δημαρχων ἀρχήν ἴσα καὶ ἀνεῖλεν, ἀσθενεστάτην ἀποφήνας* ». [= *tribunitiam vero potestatem adeo debilitavit, ut paene sublata videri posset.*]

(38) SALL. *Hist.* III, 61.

(39) LIVIO *Ep.* 89.

(40) CESARE *B. C.* I. 7 e 5.

(41) Così il MOMMSEN, *Röm. Staatsrecht.* Vol. II parte 1a, pag. 297: « Sulla hat die tribunische Intercession vielleicht in beschränkender Weise formulirt, aber in Wesentlichen nicht angetästet » (cfr. trad. franc. Vol. III, pag. 354).

(42) CIC. *de legibus* III. 9, 22.

qui tribunis plebis sua lege.... potestatem.... auxilii ferendi reliquerit » e racconta di Opimio « *adductus in iudicium quod cum esset tribunus plebis intercessisset contra legem Corneliam* » (43). E da queste affermazioni ben si potrebbe dedurre che il diritto d' *intercedere* sia stato limitato all' *auxilium* in difesa dei singoli, se pur non si pensi col Maynz (44) che a questo soltanto fosse ridotta la potestà tribunizia dalla riforma di Silla. Il quale non solo dichiarò il tribunato causa d' ineleggibilità alle magistrature curuli (45), e tolse con la *quaestio maiestatis* ogni giurisdizione ai tribuni (46), ma anche sottopose l' iniziativa tribunizia in materia legislativa all' autorizzazione preventiva del senato (47): così il *ius legum ferendarum* che i tribuni avevano conquistato costituzionalmente colla lex Hortensia, tornò ad essere limitato così come era prima di questa legge. Parmi dunque evidente che la lex Hortensia e la lex Cornelia,

(43) Cic. *in Verr.* II. 1, 60.

(44) Maynz, *Cours de droit romain.* Vol. I. Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1876, (4a ediz.) pag. 124.

(45) Appiano *B. C.* I, 100: « μηδεμίαν ἄλλην τὸν δήμαρχον ἀρχὴν ἔτι ἄρχειν » [= *ne quis post tribunatum ad ullum alium magistratum admitteretur.*]

(46) Cic. *in Verr. proem. act.* 13: « *iudiciis ad senatorium ordinem translatis* ».

(47) Appiano *B. C.* I. 59: « εἰσηγοῦντό τε, μηδὲν ἔτι ἀπροβούλευτον ἐς τὸν δῆμον ἐσφέρεσθαι· νενομισμένον μὲν οὕτω καὶ πάλαι, παραλελυμένον δ' ἐκ πολλοῦ ». [= *censebantque oportere nullam posthac rogationem apud plebem fieri, quin antea in senatu res fuisset deliberata; revocando vetus institutum, quod iam dudum quidem esset antiquatum.*]. Un' applicazione di tale disposizione la troviamo in quella parte dell' intestazione che ci rimane della *lex Antonia de Thermessibus* del 683 e quindi sotto la dominazione di Silla: fu un plebiscito, ed è perciò riferito come proposto dai tribuni — e prende il nome di Antonio; — ma dopo il parere preventivo dato dal Senato *(de senatus sententia)*: cfr. Bruns, *Fontes* cit. pag. 86.

potendosi riguardare come termini opposti, servano a circoscrivere precisamente questa mia dissertazione.

5. Che il principio della sovranità popolare debbasi riconoscere come fondamentale nella costituzione classica di Roma è canone di diritto pubblico sul quale ogni questione sarebbe, a mio avviso, superflua; per omettere tutti gli argomenti onde se ne ha conferma, basti ricordare che le fonti chiaramente esprimono essere i magistrati eletti dal popolo i delegatari del medesimo nell' esercizio della sua sovranità. Così Cicerone afferma: « *omnes potestates, imperia, curationes ab universo populo romano proficisci convenit* » e più sinteticamente: « *nemo potestatem habet nisi a populo* » (48). E, parlando della primitiva costituzione repubblicana, Dionisio riferisce come una *lex humanissima,* « νόμος φιλανθρωπότατος », quella che prescriveva: « ἄρχοντα μηδένα εἶναι Ῥωμαίων, ὃς ἂν μὴ παρὰ τοῦ δήμου λάβῃ τὴν ἀρχήν » (49). Tuttavia ho voluto richiamare il principio e mi son servito delle testuali parole delle fonti per notare che, se non l' ἀρχή di Dionisio, certo la *potestas* di Cicerone è usata, in ispecie nell' ultima frase, in quel senso largo per cui si designa genericamente ogni magistratura, e però anche il tribunato della plebe dopo la lex Hortensia. Invero, essendo scomparsa, per la fusione della *plebs* nel *populus,* ogni ragione della distinzione fra magistrature patrizie e plebee usata per indicare che le prime — dette *patriciae* anche quando

(48) CIC. *de lege agr.* II, 7 e 11.

(49) DION. V, 19 [= *ne quis Romae magistratum gereret iniussu populi.*]

erano accessibili pure dai plebei — erano magistrature del popolo intero e le seconde erano tali soltanto per la plebe (50), è chiaro come i tribuni non potessero più essere considerati in antagonismo coi *magistratus* (51), ma dovessero, come questi, riguardarsi delegatarii della sovranità popolare. Così Cicerone scrive: « *tribunicia potestas hoc est populi potestas* » (52), e altrove, esponendo la ragione per la quale non era da biasimarsi Pompeo che restituì ai tribuni (53) le attribuzioni di cui Silla li aveva privati: « *sensit.... deberi non posse huic civitati illam potestatem; quippe quam tanto opere populus noster ignotam expetisset, qui posset carere cognita?* » (54). Queste parole certo non esatte, in quanto si riferiscano all' origine del tribunato, ritraggono la sua nuova posizione giuridica di magistratura del popolo, che ancor più precisamente Cicerone medesimo dichiara, quando, per giustificare la sua ingerenza nelle decisioni relative alla legge agraria proposta dal tribuno Rullo, scrive (55): « *arbitrabar quoniam eodem anno gerendi nobis essent magistratus esse aliquam oportere inter nos bene administrandae reipublicae societatem* ». E di ciò si ha una conferma nella lingua ufficiale, ove « *magistratus* » eran

(50) Frequenti, ma pel mio tema superflue, sono le attestazioni delle fonti donde si rileva questa distinzione.

(51) L' antagonismo fra « magistrati » e « tribuni » parrebbe risultare da un passo di LIVIO (III, 21); ma si spiega benissimo non tanto per il tempo a cui Livio si riferiva, quanto per il fatto che ivi « *magistratus* » sta in luogo di « *consules* »: e l' antagonismo fra consoli e tribuni durò anche dopo la fusione patrizio-plebea, per la varia natura delle reciproche loro attribuzioni.

(52) CIC. *ad Heren.* II, 17.

(53) Un' apposita monografia sul periodo che va dalla riforma di Silla alla restaurazione di Pompeo è quella del RUBINO, *De tribunicia potestate qualis fuerit inde a Sullae dictatura usque ad primum consulatum Pompeii*, Cassel. 1825.

(54) CIC. *de legibus* III. 11, 26.

(55) CIC. *de lege agr.* II, 5.

detti insieme i patrizi e i plebei (56); onde troviamo i tribuni accanto ai magistrati forniti d' *imperium* tanto nella clausola apposta a quei senatoconsulti che avevano bisogno della ratifica del potere legislativo (57), quanto nell' invito che il senato faceva, allorchè ricorreva « *ad illud extremum atque ultimum senatus consultum....: dent operam consules, praetores, tribuni plebis, quique consulares sunt ad urbem, ne quid respublica detrimenti capiat* » (58). E vedremo delle conseguenze sostanziali di questo principio specialmente circa la giurisdizione criminale e l' *auxilium* dei tribuni, dacchè la prima si esplicò anche contro quelli che offendevano il popolo (e i tribuni così sostituivano per questo riguardo i magistrati consolari nella difesa dello Stato dagli attacchi interni contro la costituzione) e il secondo fu interposto a difesa di tutto il popolo, senza più distinguere tra il patriziato e la plebe. Ma su questi punti che solo per cenni ho qui premesso, tornerò per svolgerli più specialmente, bastandomi di avere così delineato il mio tema che dunque è del tribunato della plebe come magistratura del popolo romano nella Repubblica.

---

(56) Cfr. la *lex Bantina* e la *lex Repetundarum* nel BRUNS, *Fontes* cit. pag. 51.

(57) « *Si quid magistratus de ea re ad populum plebemve lato opus est, consules, praetores, tribuni plebis qui nunc sunt, quibus eorum videbitur ad populum plebemve ferant....* »: cfr. HUSCHKE, *Iurisprudentia anteiustinianea* da VALERIO PROBO § 3.

(58) CAES. *B. C.* I, 5.

I.

Cenno dei precedenti genetici del tribunato.

1. Nella lotta per l' uguaglianza giuridica dei « *duo corpora politica* » che, dopo la riforma di Servio Tullio, « *intra una agebant moenia* », ma « *nullam aequi iuris communionem habebant* » (1), la plebe ottenne un primo e non lieve successo con la sua secessione nel Monte Sacro, la quale produsse il legale riconoscimento della sua aggregazione, separata in quanto inferiore, entro e di contro alla stessa comunità sovrana (2), dacchè le furono lasciati magistrati propri, distinti da quelli del *populus,* che però furono deputati a proteggere essa plebe come *corpus* e di conseguenza anche i plebei come singoli dalla prepotenza dei patrizii. Fu tema interessantissimo di studi il ricercare quale veramente fosse stata la causa della secessione e conseguentemente dell' elezione dei magistrati plebei, e tale ricerca si collega per necessità con quella delle condizioni della plebe in Roma. Ma i limiti propostimi in questa tesi non mi consentono di riassumere e valutare quanto si disse

(1) Vico, *Della costanza del giurisprudente.* Napoli, Morano, 1861, pag. 289.

(2) Cfr. Livio VI, 37: vedi nota 6 cap. III.

intorno alla partecipazione che i plebei avevano nella vita politica di Roma, se pure ne avevano, prima della secessione nel Monte Sacro: sta il fatto d' una comunanza o compagnia unica sì, ma composta di due parti; la genetica, perfetta, e cioè il *populus;* la sopraggiunta, inferiore, e cioè la *plebs,* che dalla prima ebbe a *secedere* in esplicazione della tendenza costante e naturale a conseguire l' uguaglianza dei diritti. E qui cadrebbe l' indagine se realmente questa secessione fosse causata direttamente ed unicamente dalla miseria della plebe angustiata per le calamità della guerra, che la distoglieva dalle ordinarie occupazioni agricole, la costringeva al pagamento di tributi, la immiseriva per le continue scorrerie dei nemici e la obbligava così a ricorrere ai patrizii per averne prestiti. La tradizione è appunto in questo senso; e sembra, almeno come tale (3), inoppugnabile, perchè è unanimemente riferita dagli antichi: il fondamentale dissenso fra patrizii e plebei sarebbe dunque sorto per ragione meramente economica. Livio, pur notando che fino alla morte di Tarquinio i patrizii erano stati pieni di ossequio verso i plebei temendo che non prendessero le parti del re cacciato, racconta che con la secessione sul Monte Sacro la plebe si ribellò rifiutando di continuare la guerra contro i Volsci come altra volta aveva ricusato di arruolarsi; questo essendo l' unico mezzo di cui i plebei potessero disporre per resi-

(3) Ma veggasi il PAIS, Op. cit. Vol. I parte 1a pag. 409 segg. su questa secessione da lui qualificata leggendaria, dacchè gli sembra che « la prima e la seconda secessione siano nel fatto la stessa cosa », donde trae poi la conseguenza che nulla provi esser sorto il tribunato della plebe nel 493, anzichè nel 471 o nel 449 av. Cr. cfr. ivi pag. 606-7; e le riserve da me fatte alla nota 14 nella introduzione.

stere ai patrizi quando « *civitas secum ipsa discors, intestino inter patres plebemque flagrabat odio, maxime propter nexos ob aes alienum* » (4).

Ma poichè, secondo il medesimo autore, quando i plebei rifiutarono di arruolarsi, la legge contro i debitori fu soltanto sospesa (5) ed anche per poco tempo (6), deve ritenersi che la secessione non abbia dunque portato altro effetto che la creazione dei tribuni. Ed è evidente come l'effetto non sia stato corrispondente alla causa addotta per spiegare l'intestina discordia e la conseguente resistenza da parte della plebe: questa, piuttosto che pensare alla conquista della magistratura propria, avrebbe chiesta senz'altro, o almeno prima d'ogni altra cosa, la remissione dei debiti, se veramente soltanto la ragione economica l'avesse determinata alla secessione. Livio però non parla nè di remissione di debiti nè di innovazioni legislative intorno a questa materia; delle quali, almeno come proposte, diffusamente ragiona invece Dionisio (7) che le pone insieme col tribunato (8) come effetti della secessione. Ma quand'anche non si volesse tener conto delle contraddizioni che emergono dalle sue stesse parole, è pur notevole il confronto fra il suo racconto e quello di Cicerone (9); il quale dice che la istituzione del tribunato si sarebbe potuta evitare se si fosse voluto « *medere aes alienum* », e cioè se il senato avesse alterato le

(4) LIVIO II, 23 cfr. ivi 21, 24, 32. (5) LIVIO II, 24 e 30
(6) LIVIO II, 27 e 31. (7) DION. V, 53, 75; VI, 22, 45 e 87, 90.
(8) Anzi parrebbe, secondo il suo racconto, che questa magistratura fosse chiesta in di più dalla plebe.
(9) CIC. *de re pub.* II, 33: « *quum esset aere alieno commota civitas* »; 34: « *fuerit fortasse aliqua ratio maioribus nostris in illo aere alieno medendi; quae neque Solonem Atheniensem non longis temporibus ante fugerat* ».

leggi che regolavano i diritti dei creditori sui debitori, come era stato fatto in quei tempi da Solone in Atene (10). Pertanto il silenzio di Livio e il diniego di Cicerone lasciano molto incerti sulla costruzione, talvolta ingegnosa, tentata da Dionisio, che però può accogliersi solo in quanto sia concorde co' racconti su riferiti. Si può dunque con molta probabilità ritenere che oltre la ragione economica, un' altra politica abbia determinato i plebei a chiedere e costretto i patrizii a concedere il tribunato della plebe; con che anche qui vediamo come il fenomeno economico, quantunque compreso nel politico, ne sia più evidente, talchè sembra assorbirlo interamente. E, se io non m' inganno, mi pare ammissibile l' ipotesi che i plebei con la loro secessione mirassero essenzialmente a farsi riconoscere quello che Cicerone (11) chiama « *ius eximium nostrae civitatis* », cioè il diritto di provocazione sancito dalle leggi Valerie che costituivano il palladio della politica e civile libertà dei cittadini romani (12). Imperocchè, se si credesse che i plebei potessero far valer questo diritto fin dall' inizio della repubblica, bisognerebbe ritenere che fin d' allora esistesse una generale libertà popolare, e con ciò, come scrive l' Ihne (13) « si cancellerebbe l' originaria distinzione fra *populus* e *plebs* ». Nè mi par giusta l' argomentazione

(10) Cfr. la nota precedente e DION. V, 65, al quale troppo importava fare lo stesso rilievo pel suo concetto di supremazia della Grecia.

(11) CIC. *in Verr.* II. 5, 63.

(12) Cfr. CIC. *de re pub.* II. 81: « *urbis patrona et vindex libertatis civium romanorum* ». Cfr. anche *de oratore* II. 48 e *pro C. Rabirio* 4; e POMPONIO nel Digesto I. 2 fr. 2 § 16.

(13) Nel *Rhein. Museum für Philologie* N. F. XXI a. 1866 pag. 161-79: *Ueber die Enstehlung und die ältesten Befugnisse der röm. Volkstribunat.*

del Peter (14), secondo la quale i plebei avrebbero avuto già questo diritto, ma per renderlo efficace sarebbe stata necessaria l' istituzione del tribunato; dacchè non poteva essere un diritto loro spettante, se la facoltà di esercitarlo fu concessa solo quando una magistratura propria, prima inesistente e dunque creata per ciò, potè assicurarne l' esercizio. Parmi dunque che con la secessione i plebei abbiano appunto ottenuto che mediante una *lex sacrata* fosse garantita la loro libertà personale, a proteggere la quale furono deputati i tribuni della plebe e così abbiano conseguito il diritto di provocazione insieme col mezzo per attuarlo: però la nuova magistratura, anche se fu intesa a riparare un disordine economico, ebbe un carattere essenzialmente politico, nell' interesse tuttavia della sola comunità plebea. La quale poi non si oppose, anzi volentieri prestò il suo assenso quando i tribuni, come i consoli, abdicarono (15) per la nomina del potere straordinario dei decemviri, che assorbirono le funzioni consolari e tribunizie nell' esercizio dei loro illimitati poteri (16). Ma, dopo il decemvirato, e i consoli e i tribuni furono ristabiliti (17); e come l' istituzione del tribunato fu accompagnata da una *lex sacrata,* anche la restaurazione fu sancita da un' altra *lex sacrata,* nella quale furono ripetute le cerimonie religiose che erano state osservate nella prima (18), che così fu confermata,

(14) *Die Epochen der Verfassungsgeschichte des röm. Rep.*, Leipzig, 1841, pag. 22.

(15) Cic. *de re pub.* II 36: « *inita ratio est ut et consules et tribuni plebis magistratu se abdicarent, atque ut decemviri maxima potestate sine provocatione crearentur* ».

(16) Livio III, 33: « *regimen totius magistratus.... favore plebis* ».

(17) Livio III, 55: « *relatis quibusdam ex magno intervallo caeremoniis, renovarunt....* cfr. IV, 6.

(18) É superfluo ricordare come questo periodo, cui io accenno

essendosene richiamati in vigore le prescrizioni e gli effetti. E poichè questi si perpetuarono accompagnando costantemente, e quindi anche nel periodo che noi ci siamo proposti, le persone e le funzioni dei tribuni della plebe, mi sembra utile, prima di entrare nel tema e così continuando questo cenno dei precedenti genetici della nostra magistratura, di ricercare, quantunque rapidamente, il fondamento della *lex sacrata*.

2. Si è discusso sopra tutto per determinare se vi si possa ravvisare un *foedus,* cioè un vero e proprio trattato. Ed il Mommsen (19) esclude questo concetto, sostenendo che le forme del *foedus* non potettero essere applicate nella prima secessione, e crede che la *lex sacrata* stesse soltanto nel giuramento dei plebei; sicchè, dinanzi alla esplicita attestazione di Livio « *tribunos.... quos foedere icto cum plebe sacrosanctos accepissent* » (20) afferma che questa frase, usata metaforicamente (21), è contraddetta dal racconto dallo stesso autore, quando rappresenta la plebe deliberante sul Monte Sacro (22) e però « nell' assenza dei patrizii ». Ma altri, e principal-

così sommariamente, formi anzi argomento precipuo delle ricerche di quanti si sono occupati del tribunato. Lavori appositi sono quelli dello SCHIRMER, *De tribuniciae potestatis origine eiusque ad XII tabulas progressu,* Toruni, 1826 e del WOLFRAM, *De tribunis plebis usque ad decemviralem potestatem*, Berol., 1856. Noto tuttavia che il PAIS (op. cit. pag. 587-8) sostiene essere erronea « l' assegnazione al 493 av. Cr. dell' istituzione dei tribuni della plebe che invece altre versioni ricordavano dopo la caduta dei decemviri »: cfr. la nota 3 a questo capitolo.

(19) MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. II, parte 1a, pag. 276, n. 2 e 291-2 (tr. franc. Vol. III, pag. 331, n. 1 e 318-9).

(20) LIVIO IV, 6.

(21) MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. II, parte 1a, pag. 277 in nota.

(22) LIVIO II, 33.

mente il Lange (23), fondandosi sulla citata testimonianza di Livio e sul particolareggiato racconto di Dionisio (24), sostengono il contrario e ritengono che il popolo per necessità abbia riconosciuto legalmente i tribuni come rappresentanti della plebe. Infatti soltanto così è possibile spiegarsi come essa, ammessa e compresa da Servio Tullio, pur separatamente e inferiormente, entro una complessa unità col popolo nella città, abbia potuto, con la prima secessione e mercè tale rappresentanza, affermarvisi con una prima organizzazione sua distinta. La quale poi, per essere in contrapposto alla comunità sovrana, fu definita dal Lange come quella di « uno Stato entro lo Stato ». E, quantunque questa formula non sia da intendere nel vero significato suo, perchè sola aggregazione o comunità sovrana era sempre il *populus,* è tuttavia innegabile che, se non fosse intervenuto il riconoscimento legale della rappresentanza della plebe, i patrizi avrebbero continuato a considerare la plebe come una moltitudine o massa informe (πλῆθος), la cui organizzazione per sè sola non avrebbe potuto produrre fra essi e i plebei vincoli ulteriori e diversi da quelli che dicesi esistessero già nella costituzione di Servio Tullio. La quale supposizione è inconciliabile con quanto affermano Livio stesso e Cicerone, con parole che, se non indicano precisamente l' idea del *foedus,* certo non la escludono. Il primo dice: « *agi deinde de con-*

(23) Nell' op. cit. Vol. I. (3a ediz.) pag. 691 seg. cfr. ivi pag. 637 e Vol. II, pag. 566; e in un lavoro apposito *De sacrosanctae potestatis tribuniciae natura eiusque origine commentatio,* Lipsiae, Edelmann, 1883. E, fra gli altri, più esplicitamente di tutti, il GRAFTRÖM, *De tribunis plebis apud Romanos quaestiones.* Upsal, 1860, pag. 6.

(24) DION. VI, 89.

cordia coeptum, concessumque in condiciones ut plebi sui magistratus essent sacrosancti » (25); e il secondo: « *concessa plebei ista a patribus potestate arma ceciderunt; restincta seditio est* » (26). Inoltre all' opinione del Mommsen, il quale nella *lex sacrata* non vede altro che il giuramento della inviolabilità tribunizia fatto dalla plebe, si può opporre un altro argomento che ci vien dato dalle parole di Cicerone: « *primum sacrosanctum nihil esse potest, nisi quod populus plebesve sanxit; deinde sanctiones sacrandae sunt aut genere ipso aut obtestatione et consacratione legis aut poenae, cum caput eius qui contra fecerit consecratur* » (27). Infatti quello che ne emerge chiaramente è che, perchè la *potestas tribunicia* fosse dichiarata *sacrosancta* non occorreva, almeno secondo Cicerone, il giuramento della plebe — del quale anzi non è fatta menzione — bensì una legge (28). E questa idea, oltre che ripetuta per ben quattro volte nella stessa orazione (29) donde è tratta la definizione citata, pare da lui confermata in altro luogo (30) ove leggesi: « *ista lex sacrata est quam rogarunt armati ut inermes sine periculo possent esse* ». Ora da tale testimonianza si può bene argomentare con l' Herzog (31) che tutte le leggi sacrate,

(25) LIVIO II, 33.

(26) CIC. *de legibus* III, 10, 24.

(27) CIC. *pro Balb.* 14, 33. Il testo dalla parola « *deinde* » fu causa di molti studi. Il LANGE nella dissertazione citata li riassume e, conchiudendo, propone di leggere così: « *deinde sanctiones sacrandae sunt aut obtestatione et consecratione legis, aut genere ipso poenae cum caput eius, qui contra fecerit consecratur* » (cfr. ivi pag. 9-13).

(28) Che di plebiscito, di cui parla CICERONE *(quod.... plebesve sanxit)* non sia qui da far menzione per il tempo cui ci riferiamo è troppo ovvio.

(29) CIC. *pro Balb.* 14, 33 cit. 15, 34 e 35, 16, 38.

(30) CIC. *pro Tull.* 49.

(31) Nella memoria: *Die Lex sacrata und das sacramentum*

e però anche quella di cui ci occupiamo, dovessero essere emanate dai comizii centuriati. Ma non parmi che, com' egli sostiene, si debba prescindere in modo assoluto dal *foedus;* purchè s' intenda che qui non si tratti, nè si potrebbe, di un *foedus* vero e proprio, mancando nell' organizzazione della plebe l' ordinamento a stato per esso essenziale, bensì di un *foedus,* sto per dir naturale, fra due aggregazioni coerenti, quali appunto erano il *populus* e la *plebs,* la cui coerenza in unico complesso nella « *concordia* » che leggesi in Livio (32) mi pare indicata. Con ciò si riconduce, se io non m' inganno, ai suoi veri termini l' ipotesi del Lange che, invece, esclusivamente fondandosi sul *foedus,* e questo credendo un vero e proprio trattato come tra stato e stato, non attribuisce, a mio avviso, giusto valore al giuramento collettivo della plebe, che pur non nega, ma sol perchè ne trova altri, da lui reputati a questo somigliante, in Roma e nei popoli italici (33). A prescindere da questa osservazione, che pare superflua, non vi ha alcuna ragione per dubitarne ricordando l' esplicita affermazione di Livio: « *tribunos vetere iureiurando plebis, cum primum eam potestatem creavit, sacrosanctos esse* » (34). Abbiamo dimostrato con la scorta del Lange, ma sopratutto con la testimonianza di Livio stesso, come non si possa ritenere che « *legis perpetuae vices sustineat iusiurandum eiusmodi* »; tuttavia non credo vera la ragione che il citato

inserita in *Nov. Annal. Philol.* Fleckeisen edit. a. 1876, pag. 139 seg.; e, più recentemente perseverando nelle sue conchiusioni, nel lavoro: *Ueber die Glaubwürdigkeit der aus der röm. Republik bis zum Ihare 387 d. St. uberlieferten Gesetze.* Tubingen, 1881, pag. 18.

(32) cfr. nota 25.

(33) Ivi nelle note 52, 101, 102 e 104 a pag. 21, 34-6.

(34) Livio III, 55.

scrittore adduce per negare ogni efficacia al giuramento collettivo della plebe: « *nam,* egli dice, *aut iurisiurandi vis irrita erat, si iurantes non assecuti sunt id, ad quod assequendum iureiurando se obstrinxerant, aut effectus iurisiurandi consumatus erat, simulac iurantes id assecuti sunt* ». Che il giuramento di cui noi parliamo sia diverso sostanzialmente da quelli che egli ha presenti (35) per venire al citato dilemma mi par certo; e penso perciò che, sebbene ingegnoso, non si possa accogliere, quando tal diversità si valuti e si ricordi ancora la posizione della plebe, che era al certo una comunità nella comunità sovrana, e quindi suddita a questa. Riconosco giustissima l' osservazione che, cioè, l' atto religioso del giuramento dei plebei non avesse per sè stesso forza di rendere obbligatorio pel *populus* il riconoscimento di un potere, la cüi funzione fosse, come già accennai, di resistenza agli ordini costituiti quando esorbitassero a danno della plebe come *corpus* e dei plebei come singoli. Ma se da questo rilievo si può facilmente e forse con ragione argomentare che tal giuramento non potesse così stare da solo, non è pur ammissibile che esso non abbia avuto alcuna efficacia. Anzi a me pare che non si possa negare la necessità di un atto di coesione della moltitudine *(plebs)* avventiziamente aggregatasi in Roma, sia per rendere possibile il *foedus* naturale che dicevo, sia per garantire, eventualmente anche con la forza, l' inviolabilità della propria magis-

(35) Vedi pag. 35-6: ove paragona il giuramento della plebe con quello del 245 u. c. « *quod Caesaris interfectores causa sibi Caesarem interficiendum dictitabant* » e con l' altro « *quo Aequi et Volsci, Etrusci, Samnites, Ligures dilectum in periculosissimis bellis habuisse dicuntur* ».

tratura. E dacchè nulla vieta di ritenere che tale atto sia stato precisamente il *iusiurandum* di cui parlano le fonti, ritengo che non si debba dubitarne della esistenza; ma insieme voglio aggiungere che le ulteriori ipotesi dell' Herzog e del Lange a questo riguardo non mi persuadono affatto. Il primo crede che la *lex dictatoria M' Valerii Maximi* la quale dichiarava la *potestas tribunicia* essere *sacrosancta,* riducesse a norma di diritto pubblico il giuramento dei plebei (36); il secondo ritiene di poter concedere che i tribuni mercè il *iusiurandum* fossero stati « *quasi sacrosancti* » prima che il *foedus* tra *popolus* e *plebs* li avesse dichiarati « *vere sacrosancti* » (37). L' Herzog attribuisce così, se io non erro, al *iusiurandum* dei plebei l' istesso valore che gli riconosce il Mommsen, prima della *lex Valeria Horatia,* che stabiliva la restaurazione dei tribuni dopo il decemvirato; il Lange, per dimostrare che « *salva sua sententia, largiri potest* », crea una distinzione che per me è affatto nuova e che, a mio avviso, è inconcludente. Perchè il *iusiurandum* o fu la base originaria e fondamentale dell' inviolabilità religiosa dei tribuni, e allora bisogna seguire l' opinione del Mommsen; ovvero, se non si può negarne l' esistenza, pur ammettendo che un *foedus,* benchè solo naturale, sia intervenuto fra patrizi e plebei, bisogna riconoscere che questo abbia avuto valore generale per tutto il popolo patrizio-plebeo, mentre quello aveva un valore particolare, e cioè per la sola plebe, che così garantiva la sua integrità. Che poi questa mia

(36) Cfr. *Die lex sacrata* pag. 146 seg. E « *Ueber die Glaubwürdigkeit....* » pag. 11. Il LANGE confuta questa congettura nella dissertazione cit. pag. 36 seg.

(37) Cfr. dissertazione cit. pag. 36.

ipotesi concordi sostanzialmente con le fonti, è dimostrato dai due passi di Livio che, parlando in un luogo di *foedus* e in un altro di *iusiurandum,* vengono a integrarsi reciprocamente; e potrebbe essere confermato dalle parole di Dionisio (38) che riferisce la magistratura resa *sacrosancta* « νόμῳ τε καὶ ὅρκῳ » e di Appiano che dice « ἡ... τῶν δημάρχων ἀρχὴ ἱερὰ καὶ ἄσυλος ἦν ἐκ νόμου καὶ ὅρκου παλαιοῦ » (39), quando s'intenda che qui νόμος abbia appunto il significato di *foedus* (40).

Conchiudendo, a me pare che, senza respingere in modo assoluto alcuna delle opinioni fin qui esposte, anzi accogliendole tutte, bensì respingendo quanto in esse vi sia di eccessivo che però le rende, così come sono esposte, inconciliabili fra loro, si possa bensì ravvisare nella costituzione dei tribuni della plebe un *foedus,* ma soltanto naturale, fra le due aggregazioni coerenti in unità complessa, e sia da ammettersi anche il giuramento della plebe, almeno come un suo atto di coesione che vi deve essere stato per avvalorare, in sua rappresentanza, il tribunato. Ma tanto il giuramento quanto il *foedus,* intesi dunque in questo modo, non avrebbero avuto da soli il carattere legale necessario al riconoscimento di un nuovo organo, qual era il tribunato, nella

(38) VI, 89.

(39) APPIANO *B. C.* II, 108: *[= tribunorum plebis... potestas ex antiquo sacramento priscoque iure sacrosancta et inviolabilis esset.]* Cfr. anche PLUT. *Tib. Gr.* 15, e FESTO che, mentre alla voce « *sacrosanctum* » rileva il « *iusiurandum* », alla voce « *sacer mons* » parla di « *plebiscitum* » confermato dal giuramento. (Vedi cap. II. nota 21).

(40) Ma da quanto già accennai, e di qui a poco meglio si vedrà, a me pare che tale interpetrazione sia da respingersi e però qui νόμος conservi il suo preciso significato di legge, che impropriamente FESTO (vedi nota precedente) designa con « *plebiscitum* ».

costituzione dello Stato; e però bisogna ritenere che l' unica comunità sovrana, il *populus,* nei suoi comizi centuriati e con l' unico mezzo atto a costituire un vero e proprio *vinculum iuris* tra essa e l' altra aggregazione con essa coesistente, la *lex,* abbia poi e definitivamente riconosciuto e sancito il tribunato della plebe. Abbiamo visto come nelle parole di Cicerone (41): « *ista lex sacrata est quam rogarunt armati, ut inermes sine periculo possent esse* », sia evidente il riferimento alla *lex;* ed ora non sarà superfluo osservare come il verbo « *rogarunt* », quantunque proprio dei magistrati che proponevano le leggi (42), possa ben qui indicare che i plebei dovettero esigerla e metterla a condizione dell' accordo stretto col *foedus,* poichè è manifesto dal racconto di Livio (43) « *agi deinde de concordia coeptum, concessumque in condiciones ut plebi sui magistratus essent sacrosancti* » che siano appunto intervenuti la trattativa, la contrattazione e l' accordo: la *lex sacrata* fu dunque l' accettazione nell' accordo e, insieme, l' unica possibile guisa di darvi efficacia e sanzione. E una riprova di tal congettura si ha poi nella restaurazione del tribunato, la quale avvenne appunto per legge, e precisamente per la legge consolare *Valeria*

(41) *pro Tull.* 49.

(42) Da questa osservazione il LANGE (dissert. cit.) argomenta invece che tal verbo « *doceat non postulatum plebis ipsum, iureiurando plebis confirmatum, sed populi iussum insequentem a Cicerone significari* »: con che, mentre conferma, e non potrebb' essere altrimenti, che Cicerone abbia inteso di parlare qui di una *lex* vera e propria, tenta tuttavia di eliminare il concetto che risulta evidente e cioè che appunto la richiesta della plebe, *postulatum plebis,* abbia indotto la comunità sovrana alla *lex,* per conferma necessaria dell' accordo con essa intervenuto. E un altro argomento a favore di tal mia congettura si troverà alla nota 4 del capitolo IV.

(43) Cfr. II, 33.

Horatia (44), che, avendo per iscopo di riconoscere i diritti della plebe, risanzionò il *foedus,* raffermandogli e più normalmente, se così posso esprimermi, un valore costituzionale. Tale, se non erro, fu la portata di questa legge e non già « la sostituzione della protezione legale alla protezione religiosa », come sostiene il Mommsen (45), il quale è indotto a questa affermazione dall' arditissima e, come credo di aver dimostrato, unilaterale concezione sua circa l' origine della potestà tribunizia. Dandole infatti come unica base il giuramento dei plebei, e cioè, per usare la sua espressione medesima « di nome la *religio* e la *mutua fides iurantium* e in pratica la forza individuale dei plebei » egli la ritiene « nient' altro che la rivoluzione in permanenza, inconciliabile con l' unità dello Stato » e pertanto crede che se fu concesso il carattere costituzionale al tribunato della plebe « ciò probabilmente ebbe luogo per eliminare dalla costituzione l' elemento rivoluzionario per essenza e divenuto superfluo della difesa privata » (46). Ma poichè è indubitato, ed egli medesimo non dubita, che la potestà tribunizia anche dopo la restaurazione sia rimasta, così com' era sorta, « *sacrosancta* » e tale carattere abbia sempre conservato, a me pare che a nulla giovi l' affermare, come egli fa, che la « *potestas sacrosancta* avrebbe potuto e in senso proprio avrebbe dovuto sparire »: la quale affermazione sarà di qui a poco ripresa (47) nell' esame che faremo della *sacrosancta potestas* in sè e nei suoi effetii.

(44) Così anche il PAIS, op. cit. parte 1a del Vol. I. pag. 565-6.

(45) *Röm. Staatsr.* Vol. II. parte 1a pag. 292 (tr. fr. Vol. III pag. 349). (46) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 276 e 291 (tr. fr. Vol. III. pag. 329 e 348).

(47) Cfr. ivi pag. 291 (tr. fr. pag. 348); e vedi a pag. 44.

3. Prima di chiudere questo capitolo dedicato, come vedesi, a ritrarre dai precedenti genetici della nostra magistratura quanto occorra e possa influire a raffigurarla, qual è oggetto della mia tesi, converrà che io accenni all' origine del nome *tribunus plebi* o *plebis* sulla quale non mancarono pure ipotesi e congetture. Il De Beaufort pensò che « il nome di tribuno denotasse in generale una persona costituita in autorità sopra un certo dipartimento » (48); ma tale opinione non regge, quando si pensi che non si può stabilire fin dall' epoca antica un rapporto speciale fra i tribuni della plebe e le *tribus* del popolo. Parimenti è inammissibile l' idea che « *tribunus* » designi ogni sorta di dignità e l' epiteto stia a determinarne le particolari funzioni, poichè se tal veduta è esatta per gli altri tribuni che s' incontrano nella storia del diritto pubblico romano, non è tale per la magistratura di che ci occupiamo. Mancando così una spiegazione che abbia una portata generica, come le anzidette, si congetturò che « *tribuni plebis nomen a veteribus tribunis, qui post creatos tribunos plebis curatores tribus vocantur, mutuati sunt, voce plebis tantum addita* » (49). Tuttavia io non trovo argomenti per dimostrare la connessione cui qui si accenna, e però mi sembra preferibile l' antica spiegazione di Varrone (50): « *tribuni plebei quod ex tribunis militum primum tribuni plebei facti, qui plebem defenderent in secessione Crustumerina* ». Infatti con queste parole si connette la ragione

(48) De Beaufort, *La Repubblica Romana* (tradotta dal francese. Napoli, Roland 1788) Vol. III, pag. 158-9.

(49) Schönbech, *De potestate tribunicia*, nel *Programm des Königlichen Gymnasium zu Bromberg*. 1851, pag. 4.

(50) *de ling. lat.* V, 85; e cfr. Zonara VII, 15.

del nome col fatto che diede origine alla magistratura che l'assunse: voglio dire con la secessione, che ebbe occasione, giusta il racconto di Livio, dalla guerra contro i Volsci (51).

---

(51) LIVIO II, 32; e cfr. MOMMSEN, *Röm Staatsr.* Vol. II, parte 1ª pag. 262-3 (tr. fr. Vol. III, pag. 315). Il PAIS (op. cit. pag. 562 n. 2) crede possibile che nei tempi antichi sia avvenuta la confusione fra tribunato militare e tribunato della plebe e che però VARRONE potesse ragionare di tribuni della plebe sorti dai militari.

II.

La *sacrosancta potestas.*

1. Ho insistito nel ritrarre la *lex sacrata,* quantunque l'argomento non entrasse propriamente nei limiti del tema propostomi, perchè la caratteristica da essa sancita, accettata dai patrizi e giurata dai plebei, rimase costantemente a specificare il tribunato della plebe fra le altre magistrature. Voglio dire della qualità di *sacrosancti* data ai tribuni e della loro *potestas* che, per essere appunto *sacrosancta,* si differenziava, come vedremo, da quella degli altri magistrati. Anzi il Mommsen (1) crede di poter affermare recisamente che « secondo l'espressione romana la potestà tribunizia non è una *potestas* legitima, che si fonda cioè sulla legge, ma una *potestas* sacrosancta (in greco: ἱερὰ καὶ ἄσυλος ἀρχή) », parlandone dunque come di termini opposti e contraddicentisi. Il Lange invece afferma non meno recisamente « *tribuniciam potestatem* (sono parole con le quali chiude la sua dissertazione) *foedere sacrosancto inter patres et plebem icto sacrosanctam et, quod sacratis illius foederis legibus*

(1) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 276 (tr. fr. Vol. III pag. 329).

3

instituta est, simul ab initio legitimam docere pergam » (2). La inconciliabilità di queste opinioni, causata dalla diversa valutazione già riferita della *lex sacrata,* è troppo evidente. E poichè io a questo proposito ho tentato di esporre una mia congettura, è naturale e insieme è necessario che qui, trattandosi di ciò che ne è conseguenza immediata, esponga il mio pensiero. Dico dunque senz' altro che mi sembra da respingere l' idea del Lange circa la legittimità originaria della *potestas sacrosancta,* non solo perchè, come già avvertii, non è possibile ravvisare nell' accordo fra *populus* e *plebs* il *foedus* vero e proprio sul quale egli si fonda; ma anche perchè la distinzione, da lui proposta, fra il *foedus sacrosanctum* e le *leges sacratae illius foederis* implica una ulteriore e specifica determinazione del *foedus* medesimo non consentita dalle fonti. Ma neppure si può accogliere la contrapposizione che il Mommsen riferisce da antichi giuristi (3) tra la religiosa inviolabilità dei tribuni e l' inviolabilità legale dei magistrati, poichè vi contraddice il racconto di Livio, che tuttavia è posto a base di tale teoria: « *et cum religione inviolatos eos tum etiam lege fecerunt sanciendo ut qui tribunus plebis.... nocuisset, eius caput Iovi sacrum esse* » (4). Infatti anche quando da

(2) Alla stessa conchiusione arriva l' Herzog l. c. (veggasi la nota 31 del capitolo 1).

(3) Cioè dai giuristi, e probabilmente dal giurista, da cui attinse Livio, che forse riassume nell' interpretazione della *lex Valeria* (III, 55) le disquisizioni di C. Trebazio Testa « *cuius auctoritas maxima erat* » ai tempi di Augusto (cfr. *Ist. giust.* II. 25), il quale « *reperit id vocabulum summi fastigii* », come scrive Tacito *(Ann.* III, 56) a proposito della *potestas tribunicia,* nel 731 e cioè quando è verosimile che Livio scrivesse il libro terzo della sua *Storia* incominciata nel 729.

(4) Livio III, 55.

questa notizia si voglia trarre argomento, che non parmi sia sufficiente, a valutare come termini opposti la *religio* e la *lex* pel periodo anteriore alla *lex Valeria,* non è possibile neppur dubitarne dopo tal legge, di fronte al-l'*etiam* che vi si legge. Il Mommsen cade perciò in una evidente contraddizione, che, del resto, egli medesimo ben riconosce: poichè mentre dal racconto liviano è indotto a ritenere che con tal legge fosse divenuto « *jetz staatsrechtlich entbherlich* » il giuramento della plebe, afferma nondimeno che questo « ha sempre continuato ad essere considerato il fondamento legale del tribunato rimasto, qual era, una *sacrosancta potestas* » (5). Ma se si ammette la valutazione altrove proposta sì del giuramento collettivo della plebe come un suo atto di coesione e sì ancora del *foedus* come un accordo fra *populus* e *plebs,* si può dedurne che la *lex Valeria,* mentre non annullò il primo (6), abbia risanzionato il secondo e per nulla abbia mutato la posizione giuridica del tribunato della plebe, in quanto, cioè, ristabilì la *lex sacrata* e riaffermò la *potestas sacrosancta* dei tribuni, appunto come tale e non come legittima. E così si spiega come *sacrosancta* sia rimasta non solo nel periodo che noi esaminiamo, ma anche quando « la parola magica della democrazia » (7) servì ad Augusto come fondamento della potestà imperiale.

Ma basti della *potestas sacrosancta* in generale: vedia-

(5) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 292 (tr. fr. Vol. III pag. 350).

(6) Cfr. Livio III, 55, che lo ricorda con queste parole: « *tribunos vetere iureiurando plebis, cum primum eam potestatem creavit, sacrosanctos esse* ».

(7) Così il Mommsen, *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 293 (tr. fr. vol. III pag. 350).

mone gli effetti e consideriamo, per incominciare, la qualità di *sacrosancti*, di cui erano investiti i tribuni (8).

2. Il Fustel de Coulange (9) distingue la persona dalla dignità tribunizia per conchiudere che quella non questa era ritenuta e dichiarata « *sancta* », avvalorando questa sua opinione con la testimonianza di Dionisio, che dichiara τῶν δημάρχων σώματα ἱερὰ καὶ παναγῆ (10), e di Plutarco, il quale scrive che anche al suo tempo chi incontrava per via il tribuno si purificava καθάπερ μεμιάσμενον (11). Ma la distinzione non ha ragione di essere dacchè, se la persona era *sancta*, era tale appunto in ragione della dignità sua, in quanto, terminata la magistratura, perdeva la qualità che a questa era inerente. Ciò è troppo naturale e del resto abbiamo all' uopo, se pur ve ne fosse bisogno, l' attestazione di Livio che parlando dell' ignominiosa pace coi Sabini, riferisce le parole di Postumio il quale, poichè i tribuni negavano di poter essere dati in ostaggio per la loro qualità di sacrosanti, disse: « *Dedetis.... istos sacrosanctos cum primum magistratu abierint* » (12).

(8) Non mi sfugge certamente la notizia di LIVIO l. c. « *hac lege iuris interpretes* (vedi nota 3) *negant quemquam sacrosanctum esse* »; e ciò può ritenersi giusto, solo in quanto si intenda che la *lex Valeria* non abbia *ex novo* riconosciuto tale carattere pe' tribuni, che erano già *sacrosancti* con la *lex sacrata*.

(9) Cfr. *La cité antique*, Paris, Hachette. 1876 (6a ediz.) pag. 353.

(10) Cfr. VI, 89: [= *tribunorum corpora sacrosancta.*]

(11) *Quaest. Rom.* 81: πᾶσι νόμος ἐστὶ καθαίρεσθαι καί ἁγνίζεσθαι τό σῶμα.... [= *omnibus lege piacularis lustratio mandatur, tanquam pollutis.*] Il BELOT, *De tribunis plebis, de origine vi, forma et modo tribuniciae potestatis*, Parisiis, Durand. 1872, pag. 18 avverte che « *is mos ei consimilis fuit quo non licebat nisi puris mentibus et corporibus ad aras accedere*, giovandosi così del paragone che in PLUTARCO medesimo leggesi, come meglio si vedrà alla pagina seguente.

(12) LIVIO IX, 8 e 9.

Un' altra quistione si propone lo stesso autore, e cioè si domanda se il carattere sacrosanto rendesse la persona del tribuno « honorable aux jeux des patriciens » o la ponesse « comme objet de malediction et d' orreur » (13); ma la questione, sorta perchè si suol dare grande importanza ed attribuire effetti eccessivi all' animosità e alla diffidenza reciproca che facilmente si argomentano, ma assai si esagerano, fra il *populus* e la *plebs,* sembra decisa dalla testimonianza di Plutarco che, dopo aver paragonato il tribuno all' ara (ὥσπερ βωμὸν), perchè dovevano essere entrambi di facile accesso, scrive: τῇ δὲ τιμῇ ποιοῦσιν ἱερὸν καὶ ἅγιον καὶ ἄσυλον (14). Bene dunque scrive il Belot (15), confutando il Fustel de Coulange, che « *si quod tribuni sacrosancti fuerunt, id interpretemur, quasi impuri et execrandi fuerint, fateamur necesse est eodem modo templa deorum fuisse incesta, aras obscoenas, Deos ipsos eiusdem labis contagione commaculatos: quae quum fieri non potuisse perspicuum sit, debemus illam falsam abiecti et immundi tribunatus imaginem.... a rerum romanarum historia excludere* ».

Se, come fin qui si disse, prima con la *lex sacrata*

(13) Cfr. op. cit. pag. 354, ove sostiene che « la seconde conjecture est assez conforme à la vraisemblance, au moins dans les premiers temps ».

(14) *Quaest. Rom.* 81: [= *est honoris gratia sacrosanctus et inviolabilis.*]

(15) Cfr. *De tribunis plebis* cit. pag. 19. Ma si noti come egli identifichi la *lex sacrata* col *foedus inter duas gentes in aeternum iuratum* (pag. 16) e col *vetus plebis in Monte Sacro iusiurandum aeternum* (pag. 21), quantunque in realtà predomini in lui l' idea del *foedus,* come può vedersi in questa troppo recisa sua affermazione: « *Ut legatus exterae gentis cives suos peregrino iure eximit, neque ab alienigenis damnare sinit, legibus ipse exemptus, sic tribunus plebis rusticos Romae plane hospites auxilio adversus patricios tuebatur, ipse inviolatus et sacrosanctus* » (pag. 10).

e poi con la *lex consularis Valeria Horatia,* i tribuni furono riconosciuti dalla comunità sovrana appunto come *sacrosancti* e se *sacrosancti* rimasero anche dopo la *lex Hortensia* con la quale divennero magistrati di tutto il popolo patrizio-plebeo, è evidente che tale qualifica non potesse costituire per essi che cagione di onore. E non mancano a questa opinione prove dirette tratte dalle fonti e specialmente da Cicerone e da Livio. Il primo dice che il tribuno della plebe Publio Sestio fu sul punto di essere ucciso *sanctissimo in templo, sanctissima in causa, sanctissimo in magistratu* (16). Il secondo dimostra come i tribuni avessero, rispetto agli altri magistrati, maggior garanzia per la loro inviolabilità personale, dacchè racconta, nel passo già citato (17), che alla loro *intercessio* « *neque se cum sacrosancti essent, dedi hostibus violarive posse* » Postumio abbia risposto: « *dedite..... profanos nos quos salva religione potestit* ».

3. Ed ora, per determinare come debbasi intendere tale inviolabilità inerente alla *sacrosancta potestas,* conviene anzitutto indagare il vero significato di « *sacer* » riferito all' offensore dei tribuni. Da precise attestazioni degli autori parrebbe risultare con certezza che non fosse necessaria una costatazione preventiva e giudiziaria dell' offesa recata al tribuno per dichiarare *sacer* l' offensore, che però poteva essere ucciso impunemente. Festo infatti scrive: « *sacrosanctum dicitur quod iureiurando interposito est institutum, si quis id violaret, ut*

(16) Cic. *pro Sext.* 38; cfr. *de legibus* III. 3, 9: *tribuni (plebis) sancti sunto.*

(17) Livio IX, 8 e 9; cfr. III, 19: « *et hi postulant ut sacrosancti habeantur, quibus ipsi dii neque sacri neque sancti sunt?* »

morte poenas penderet »; e conseguentemente, riportando la *lex tribunicia prima: « si quis eum qui eo plebei scito sacer sit occiderit parricida ne sit »* (18). La qual formula spiega quella della legge *Valeria Horatia* riferita da Livio: *« qui tribunis plebis.... nocuisset, eius caput Iovi sacrum esse »* (19). Ma si cadeva *ipso facto* nello stato di sacertà? Il Padelletti crede di no e dice espressamente che « era necessario un giudizio popolare per costituire taluno in quello stato *ex lege* » (20). Infatti le parole di Festo, che pur sembrano tanto recise, sarebbero spiegate da lui stesso con le altre: *« at homo sacer is est quem populus indicavit ob maleficium »* (21); ed è evidente che con questa spiegazione verrebbe meno la dottrina della democrazia recente, secondo la quale, come dice il Mommsen (22): « ogni cittadino avrebbe avuto così il diritto di uccidere senza giudizio chiunque avesse arrecato danno al tribuno ». Tuttavia non parmi accettabile l'opinione del Padelletti, in quanto che la spiegazione di Festo mal si concilia in questo tema con altre più esplicite e certo non meno autorevoli testimonianze. Così da Cicerone sappiamo che nelle leggi sacrate *« sanctum est qui quod adversus eas fecerit sacer alicui deorum sit eum familia pecuniaque »* e che la *« lex antiqua de legibus sacratis.... iubet* ***impune occidi*** *eum qui tribunum plebis pulsaverit »* (23), donde rimane esclusa perfino l'idea del giudizio, in quanto che, se

(18) Vedi: « *sacrosanctum* » e « *sacer mons* ».
(19) Livio III, 55.
(20) Op. cit. pag. 120.
(21) Vedi: « *sacer* ».
(22) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 294. (tr. fr. Vol. III pag. 352).
(23) *pro Balb.* 14; *pro Tull.* 47.

questo fosse dovuto seguire, l' uccisione del condannato sarebbe stata l' applicazione della pena designata colla stessa dichiarazione di sacertà, mentre ivi chiaramente si allude alla immediata punizione del colpevole: altrimenti o io m' inganno, o la parola « *impune* » sarebbe superflua. Che più? Cicerone stesso per spiegare che « *non visum erat maioribus tam indignum.... hominem occidi* », si riferisce alla *lex* citata e aggiunge: « *quare non iniuria quo magistratu munitae leges sunt, eius magistratus corpus legibus vallatum esse voluerunt* » (24). E questo concetto lo troviamo confermato in Dionisio che scrive: « ἐὰν δὲ τις τῶν ἀπηγορευμένων τι ποιήσῃ, ἐξάγιστος ἔστω, καὶ τὰ χρήματα αὐτοῦ Δήμητρος ἱερὰ, καὶ ὁ κτείνας τινὰ τῶν ταῦτα εἰργασμένων φόνου καθαρὸς ἔστω » (25); ma nessuno esprime questa teoria « tanto brutalmente » quanto il contemporaneo di Alessandro Severo, Dione Cassio, il quale, valutando la potestà tribunizia, in quanto ineriva alla imperiale, ne rileva particolarmente l' inviolabilità, per affermare come, anche quando la Repubblica era fiorente, essa impor-

(24) *pro Tull.* 49 e ivi il commento dell' Huschke (Lipsiae, Hartmann, pag. 168-9), che osserva: « *Nihil unquam gravius ac verius de tribunorum in republica romana vi ac potestate tam paucis verbis dictum est. Primum igitur tribunos, qui intercessione sua, ne quid ex eo, quod adhuc fuit, iure immutetur efficiunt, legum muniendarum caussa introductos esse apparet. Sed ne sic quidem reipublicae legumque stabilitas in tuto posita erat, siquidem hoc ipsum quo defendebatur praesidium, iterum expelli civium iniuria poterat. Quare ad statum rei romanae perficiendum hoc quoque pertinebat, ut tribuni rursus legum praesidio, earumque legum, quae sua natura essent inexpugnabiles, tegerentur* ». Meglio non si potrebbe ritrarre il concetto che tribuni e legge sacrata mirassero a proteggersi reciprocamente.

(25) Cfr. VI, 89: *[= quod si quis contra ea quae interdicuntur aliquid fecerit, sacer esto, et bona eius Cereri sacra sunto: et qui eum occiderit, qui tale facinus patrarit, purus a caede esto.]*

tasse la possibilità di uccidere senza preventivo giudizio (ἄκριτον) chi tentasse lederla non pur con fatti, ma semplicemente con parole: « μή ὅτι ἔργῳ, ἀλλὰ καὶ λόγῳ » (26). Questa è la dottrina che risulta dalle fonti. E mi pare per lo meno ardito l'affermare col Mommsen che essa « si sia formata sull'interpretazione letterale ma falsa delle formule che sanzionavano l'inviolabilità dei magistrati plebei » (27). Il fatto che non sia tramandato alcun esempio di giustizia sommaria fatta da un privato contro l'offensore di un tribuno è certo un grave argomento; ma, secondo il mio debole parere, esso non può essere decisivo, per negare senz'altro ogni fondamento della verità ad una dottrina alla quale tuttavia si riconosce tanta forza, sicchè si afferma che senza di essa « l'impero non sarebbe nato » (28). D'altronde non mancano motivi a ritenere che la plebe, per la conservazione e la tutela della sua indipendenza, volesse la immediata punizione di chi avesse offeso i proprii magistrati, e che le offese fatte a questi fossero considerate dai plebei come fatte alla loro organizzazione e quindi alle loro persone. Avvenuta la fusione del patriziato colla plebe, venne meno certamente questa ragione speciale per la plebe; ma ne sopravvenne un'altra perchè, scomparsa la *dictatura optima lege*, il tribunato divenne la magistratura più inviolabile nella costituzione romana, dovendo esercitarvi pur sempre la sua

(26) Cfr. LIII, 17. Le parole interlineate sono del MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 294 n. 3), il quale però altrove (ivi Vol. I pag. 146 n. 3; tr. fr. Vol. I pag. 173 n. 3) crede che con « ἄκριτον » si designi soltanto l'esclusione della procedura della *provocatio*.

(27) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 294. (tr. fr. Vol. III pag. 352).

(28) Ivi pag. 295, (tr. fr. pag. 352).

originaria funzione di resistenza agli ordini costituiti, ma non più nell' interesse esclusivo della comunità plebea, bensì in difesa delle comuni pubbliche libertà, onde i magistrati rimanessero nell' ambito loro prescritto dalle leggi (29). Ed è così che le parole di Cicerone « *quo magistratu munitae leges sunt eius magistratus corpus legibus vallatum esse voluerunt* » (30) hanno un senso di attualità, in quanto il tribuno, la cui inviolabilità era sancita dalla *lex sacrata,* vegliava a guardia delle leggi di tutto il popolo romano. Pertanto il suo offensore rimase *sacer* ed egli *sacrosanctus,* anche quando non furono più distinti i reati che offendevano il *populus* da quelli che offendevano la *plebs* romana, essendo tutti considerati come *crimina maiestatis.* L' incertezza del diritto penale romano, dirò col Ferrini (31), non ci consente di stabilire con precisione la differenza che intercede tra le infrazioni commesse contro i tribuni e quelle contro gli altri magistrati. La prima legge che riguardava il *crimen maiestatis* è il plebiscito Apuleio votato nel 652 e 654 ed è verosimile, data la sua origine, che contenesse particolari disposizioni in proposito, ma nulla se ne ritrae di preciso. Il Mommsen dice essere possibile che l' infrazione contro un tribuno sia stata classificata nella procedura delle *quaestiones* come « *maie-*

(29) Mi pare che in tali termini si possa ritrarre precisamente la posizione « obermagistratische » che il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. II p. 1 pag. 315) afferma avere i tribuni conseguita « in der späteren Republik » e la loro funzione di « allegemeine oberaufsicht » o di « haute surveillance générale » come traduce il GIRAUD (Vol. III pag. 377).

(30) Cfr. *pro Tull.* 49.

(31) Cfr. CONTARDO FERRINI, *Diritto penale romano* nel *Trattato di diritto penale* pubblicato dal COGLIOLO. Vol. I parte 1a Milano 1888 pag. 252-253.

stas » e quella contro gli altri magistrati come « *vis* » (32). Ma di contro si può osservare che se Cicerone scrive: « *qui.... tribuniciam potestatem, hoc est populi potestatem infirmat, minuit is maiestatem* » ciò scrive appunto in applicazione del principio generale (*brevis et aperta et ex hominum opinione definitio*) enunciato da lui stesso così: « *maiestatem minuere est de dignitate aut amplitudine aut potestate populi, aut eorum quibus populus potestatem dedit, aliquid derogare* » (33). Pertanto mi sembra che da queste parole si possa rilevare come, essendo entrato il tribunato nel numero delle magistrature del popolo romano, un' offesa recata ai tribuni fosse considerata dello stesso genere che quella fatta agli altri magistrati, salvo quel maggior rigore che veniva dalla loro qualità di sacrosanti, ora descritta.

Rimarrebbe a vedere come i tribuni attuassero questa loro garanzia personale; ma questo argomento entra nel discorso della *cöercitio* tribunizia, che, essendo il diritto di costringere all' obbedienza, può in un certo senso considerarsi come diritto di legittima difesa inerente alla potestà tribunizia, per attuarne l' inviolabilità. Della quale resta a considerare un altro lato, se pur non si voglia chiamarlo un effetto, e cioè la irresponsabilità.

4. È evidente che il carattere sacro dei tribuni se doveva proteggerli contro le vie di fatto, doveva anche ed in special modo servire di salvaguardia a qualunque ostacolo che i magistrati volessero porre all' opera loro, la quale, secondo Cicerone (34), aveva per iscopo « *ne id*

(32) *Röm. Staatsr.* Vol. II pag. 293 n. 2 (tr. fr. Vol. III. p. 351 n. 1).
(33) *Ad Her.* II, 17 e 18.
(34) *de legibus* III 7, 16.

quod fuerat esset ». Con queste parole è sinteticamente ritratta la ragione dell'antagonismo fra la nostra magistratura e gli ordini costituiti fin dall'origine sua (35); ma nel periodo che noi esaminiamo, e cioè dopo la *lex Hortensia,* l'antagonismo si spiega con l'opposizione dei tribuni agli altri magistrati, quando esorbitassero nelle loro funzioni a danno dei singoli e delle pubbliche libertà. Ecco perchè rimase e forse si accrebbe la necessità che i tribuni avessero una piena ed assoluta libertà di azione, senza della quale non avrebbero potuto esercitare la loro funzione precipua. E così, applicando fino alle estreme conseguenze il principio che nessuno potesse impedire o costringere l'opera dei tribuni (36), si stabilì e rimase fermo che questi non potessero essere processati nè penalmente nè civilmente. Pertanto Appiano, riferendosi alla *lex sacrata,* ma pur considerandola come principio mantenutosi in vigore, ritrae come una conseguenza dell'inviolabilità la impossibilità di accusare i tribuni: « ὁ μὲν νόμος ὁ τῶν προγόνων καὶ ὁ ὅρκος οὐδ' ἐπάγεσθαι δίκην ἔτι οὖσι δημάρχοις ἐπιτρέπουσιν » (37). L'irresponsabilità tribunizia parrebbe dunque recisamente af-

(35) Cfr. AUR. VICT. *(de vir. ill.)* XVIII: « *Creavit (plebs)... tribunos plebis qui libertatem suam adversus nobilitatem defenderent* ». Piú precisamente CICERONE nel *de re publica* II, 33: « *contra consulare imperium tribuni plebis constituti* », poichè, come scrive LIVIO, V, 29: « *consules, invisum plebis magistratus* » II, 34: « *tribunis plebis per seditionem creatis ut potentia senatus atque auctoritas minueretur* ». E CICERONE ancora, nel *de legibus* III, 7, 17: « *ista potestate nata, gravitas optimatium cecidit convaluitque vis multitudinis* ».

(36) DION. VI, 89: « δήμαρχον ἄκοντα... μηδεὶς μηδὲν ἀναγκαζέτω δρᾶν » *[= tribunum plebis invitum.... nemo quidquam facere cogito.]*

(37) *B. C.* II, 138: *[= et leges quidem ac iusiurandum maiorum nostrorum ne in ius quidem vocari tribunos plebis sinunt.]*

fermata da questo passo suffragato dalla concordanza con Dionisio che si serve di una non meno esplicita espressione, chiamando i tribuni ἀνυπευθύνους ποιοῦντες (38). Tuttavia questa immunità non era tale che non potesse sottostare ad eccezioni, le quali se non servono a distruggere le recise testimonianze ora riferite, possono guidarci, come credo, a ritrarre il valore e anche i limiti della irresponsabilità tribunizia. Cosi Valerio Massimo (39) racconta che « *M. Claudius Marcellus.... C. Scantinio Capitolino tribuno plebis, diem ad populum dixit, quod filium suum de stupro appellasset: eoque asseverante se cogi non posse ut adesset quia sacrosanctam potestatem haberet, et ob id tribunicium auxilium implorante, totum collegium tribunicium negavit se intercedere quo minus pudicitiae questio peragetur: citatus itaque Scantinius reus... damnatus est* ». E da questo passo si rileva che fu il tribuno, il quale fece ricorso ai suoi colleghi perchè facessero valere con la loro *intercessio* la prerogativa della quale parliamo. Ma lo stesso autore ci mette innanzi un altro caso, relativo a responsabilità civile; e in esso le parti sono cambiate, in quanto che è l' avversario del tribuno quegli che ricorre al collegio tribunizio per fare interporre l'*auxilium* in suo favore: « *magnam laudem et illud collegium tribunorum tulit, quod cum unus ex eo L. Cotta*

(38) IX, 44: [= *nemini obnoxii.*]

(39) VI, 1, 7. Il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 680 n. 6. tr. fr. Vol. II pag. 391 n. 5) sostenendo che il tribuno non può essere accusato, neppure da un altro tribuno, nell' esercizio delle sue funzioni, crede che l' accusato C. Scantinio Capitolino sia stato piuttosto un edile di cui parla PLUTARCO (*Marc.* 7); sulla cui testimonianza anche lo SCHÖNBECH (*De potestate tribunicia* cit. pag. 8 n. 19) dice incerto il racconto di VALERIO MASSIMO, e però sostiene che « *bis tantum reperimus tribunos non fuisse munitos potestate sacrosancta* » (cfr. le seguenti note 40 e 41).

fiducia sacrosanctae potestatis creditoribus suis nollet satisfacere, decrevit si neque solveret pecuniam neque daret cum quo sponsio fieret, se appellantibus eum creditoribus auxilium futurum; iniquum ratum maiestatem publicam privatae perfidiae obtentui esse: itaque Cottam in tribunatu quasi in aliquo sacrario latentem, tribunitia inde iustitia extraxit » (40). In quest' ultima frase, se io non m' inganno, sta la spiegazione della irresponsabilità tribunizia e dei limiti suoi; poichè, se il tribunato era quasi un « *sacrarium* » e i tribuni medesimi ne erano i custodi, tale custodia necessariamente importava che al *collegium* fosse commesso il giudizio se i singoli suoi membri in determinate contingenze potessero giovarsene. Così certamente nei due casi riferiti: i colleghi avrebbero potuto far valere il diritto formale che garantiva gli accusati, ma, salvandoli, avrebbero intaccato l' onore del collegio e però giustamente preferirono di privare della guarentigia quelli che se ne erano mostrati indegni. Si trovano peraltro due casi in cui non si fa parola dell' intervento dei colleghi come necessario per la condanna del tribuno: Livio (41) invero parla di una « *multa dicta Cn. Tremellio tribuno plebis, quod cum M. Aemilio Lepido pontefice maximo iniurose contenderat* »; e Cicerone racconta: « *Opimius adductus in iudicium, verbo, quod, quum esset tribunus plebis, intercessisset contra legem Corneliam; re quod in tribunatu dixisset contra*

(40) VI. 5, 4. E si noti che il Mommsen (*Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 289. n. 3, tr. fr. Vol. III pag. 343 n. 2), dovendo tener conto di questo passo non meno parlante dell' altro ora citato, lo spiega appunto nel senso che i colleghi di Cotta abbiano risposto alla sua minaccia di *coercitio* con una minaccia d' *intercessio:* cfr. pag. seg.

(41) Livio *Ep.* 47.

alicuius hominum voluntatem » (42). Ma il primo caso è spiegato da Livio stesso che dice « *sacrorum quam magistratum ius potentius* » (43); il secondo dal fatto che avvenne dopo la riforma di Silla. Pertanto, nel periodo che noi studiamo, rimane fermo il principio che questa prerogativa strettamente ineriva alla nostra magistratura; ma chi voglia ben comprenderla e valutarla deve aver presente come, per farla valere, occorresse al tribuno l' assenso, quantunque potesse anche essere tacito, e di regola fosse tale, degli altri colleghi, i quali avevano sempre la facoltà di rendere frustranea, con la loro *intercessio,* la *coercitio* del tribuno accusato contro l' accusatore. Questo mi pare che risulti indubbiamente dalle parole di Valerio Massimo: altrimenti, se si dovesse ritenere col Villems (44) che l' irresponsabilità del tribuno fosse una conseguenza della sua inviolabilità, non si potrebbe spiegare come Scantinio e Cotta avessero dovuto sottostare al giudizio e non avessero potuto far valere il « *se cogi non posse* », che pure avevano messo innanzi per render nulla l' azione dei loro accusatori. A me pare dunque che d' irresponsabilità si debba parlare solo in quanto si riferisca a tutto il collegio, poichè ogni tribuno poteva farla valere piena ed intera rispetto agli altri

(42) Cic., *in Verr.* II. 1, 60: « *cuius propter indegnitatem iudicii saepissime est actum in senatu ut genus hoc totum multarum ac iudiciorum huiusmodi tolleretur* ».

(43) Ecco perchè Livio altrove (IX, 10) riferisce che « *tribuni.... magistratu inde se exemplo abdicaverut* ». Infatti, avendo conchiuso un *foedus* non potevano sottrarsi alle conseguenze dei loro atti senza commettere un *nefas* e con la loro punizione sarebbe stata colpita la loro guarentigia. Si dimisero perchè questa non li avrebbe protetti, non già perchè, come scrive il Lange *(Röm. Alterth.* Vol. I 2a ediz. pag. 691) vi avessero eventualmente rinunciato.

(44) *Le droit pub.* cit. pag. 295 e 235 n. 4.

magistrati, ma non rispetto ai propri colleghi. E ciò, se non m' inganno, è una conseguenza della collegialità, per la quale ogni membro del *collegium* esercitava integralmente i poteri attribuiti alla magistratura senza aver bisogno del concorso di altri membri, ma potendo esserne impedito dalla loro opposizione. In questo modo il tribuno, quantunque dichiarato « superiore alle leggi e quasi parificato ai numi » (45) trovava nel tribunato stesso il freno ai possibili suoi abusi e la sua prerogativa era perciò pienamente giustificata: se ciò non fosse stato, bisognerebbe scorgervi un così odioso privilegio da far credere veramente che i tribuni « con superstizioso titolo, chiamati sacrosanti, con tanta insolenza esercitassero il magistrato, che quasi un tiranno non avrebbe potuto usare più severo impero » (46).

---

(45) Sono parole di P. ELLERO nella *Riforma Civile.* (2ª edizione) Torino, Roux e Favale. 1881, pag. 330.

(46) Così scrive il PARUTA nei *Discorsi Politici,* Bologna, Eredi di Giovanni Rossi. 1602, pag. 5.

III.

La *potestas tribunitia* in relazione all' *imperium auspiciumque* dei magistrati consolari.

Dopo aver cercato di ritrarre in sè e nei suoi effetti il carattere sacrosanto « cotanto necessario ai tribuni che non si saprebbe senza di esso la potestà tribunizia concepire » (1) bisogna considerare questa, in quanto si differenzia dalla *potestas* degli altri magistrati. E poichè « natura di cose altro non è che nascimento di esse in certi tempi e in certe guise », come scriveva profondamente il Vico (2), conviene risalire alle origini del tribunato per intendere come questa *potestas* che, divenuta « *magna et pulchra* » (3), pareva pur soverchia *(nimia)* (4), conservasse un carattere tutto proprio nel sistema magistratuale romano, anche quando entrò a farne parte. Invero i tribuni erano e rimasero privi di *auspicium imperiumque* che costituivano l'essenza della

(1) Cfr. ELLERO, op. cit. (ediz. cit.) pag. 332.

(2) *Dignità* 14 nei *Principii di Scienza Nuova* (ediz. cit.) pag. 58.

(3) PLUTARCO *Tib. Gr.* 15: « μέγα... καὶ καλὸν τὸ τῶν δημάρχων ἀξίωμα ».

(4) CIC. *de legibus* III. 10, 23: « *nimia potestas est tribunorum plebis* ».

magistratura romana, implicando la duplice funzione del magistrato che così era considerato qual rappresentante e delegatario del popolo nelle « *res divinae* » e nelle « *humanae* »; poichè con la presa degli auspicii e con la *lex curiata de imperio* si fondava, sull' assenso degli dei e sulla sovranità delegata dal popolo, quel potere che, mentre nella Roma dei re era concentrato in una sola mano, nella Roma repubblicana apparteneva ai consoli e a quei magistrati che erano investiti della potestà consolare (5). Se dunque l' *imperium* e l' *auspicium* inerivano a tali magistrature, per le funzioni positive che ne costituivano l' essenza, e cioè il comando militare e la giurisdizione civile, non potevano essere attribuiti al tribunato che, non solo era sprovvisto di tali attribuzioni, ma doveva, come meglio si vedrà, restringere entro il limite topografico della città le sue funzioni essenzialmente, se non interamente, negative. E però la *potestas* tribunizia, che pure non può paragonarsi ad altra se non alla consolare, tuttavia se ne distacca profondamente per la mancanza dell' *imperium*; onde leggiamo in Tito Livio che i tribuni, per dimostrare che « *nisi imperio comunicato, nunquam plebem in parte pari reipublicae fore* », si lamentavano perchè all' *imperium* consolare la plebe potesse contrapporre soltanto il loro *auxilium* (6). E qui, si noti, l' *auxilium tribunitium* e l' *imperium consulare* non si considerano già come termini opposti (7), ma come essenzialmente

(5) Cfr. GELLIO *Nott. Att.* XIII, 12: « *consules et caeteri qui habent imperium.* (6) LIVIO VI, 37: « *non posse aequo iure agi ubi imperium penes illos, penes se auxilium tantum sit* ».

(7) Come si vedrà specialmente nell' *intercessio contra decreta* (cfr. cap. V n.ro 4) e come già si è visto in generale.

differenti tra loro, dacchè si dice appunto che i tribuni erano *sine imperio* (8). Per la qual cosa essi non ebbero mai la *toga praetexta* (9) che era il costume dei magistrati superiori, nè i littori (10) coi fasci che erano le insegne tradizionali del sommo potere: in luogo dei littori, abbiamo notizia di *scribae,* di *viatores* e di *praecones tribunicii* (11), e sappiamo che invece della sella dei magistrati, i tribuni avevano una panca, il *subsellium,* mantenuto sempre come loro distintivo speciale (12). Il fasto che era proprio delle magistrature consolari non conveniva al tribuno, davanti al quale nondimeno, come del resto avanti a tutti i magistrati della repubblica, ogni cittadino doveva levarsi in piedi; onde Plinio (13) scriveva: « *deforme arbitrabar cui adsurgere,*

(8) È troppo evidente la differenza profonda che vi è tra questa affermazione e quella che Livio stesso (II, 56) riferisce detta da Appio acciecato, come lo dipinge, dallo spirito di parte: « *tribunum privatum esse sine imperio, sine magistratu* ».

(9) Plut. *Quaest. Rom.* 81: « περιπόρφυρον ὁ δήμαρχος οὐ φορεῖ τῶν ἄλλων ἀρχόντων φορούντων »: [= *purpura praetextam vestem tribunus plebis non gestat, aliis magistratibus gerentibus.*]

(10) Plut. ivi: « οὐδὲ ῥαβδούχους ἔχουσι »: [= *neque lictores habent.*]

(11) Livio XXXVIII, 51: « *ut postremo scribae, viatoresque tribunos relinquerint, nec cum iis, praeter servilem comitatum et praeconem qui reum ex rostris citabat, quisquam esset.* Cfr. anche XLIII, 16 e Val. Mass. IX. 1, 8.

(12) Plut. l. c.: « ὁ γάρ ὄγκος ὑπάτῳ προσήκει καὶ στρατηγῷ, τὸν δέ δήμαρχον.... καταπατεῖσθαι δεῖ »: [= *fastus enim consulem praetoremque decet, tribunum plebis conculcandum se praebere convenit.*] Cfr. anche Cic. *de lege agr.* II, 5. — Dione Cassio però ci avverte (XLIV, 4) che il *subsellium* nell'epoca tarda della Repubblica acquistò tale importanza che Cesare ebbe come speciale distinzione il diritto di sedere a fianco dei tribuni: « ἐπὶ τοῦ δημαρχικοῦ βάθρου μετὰ τῶν ἀεὶ δημαρχούντων » [= *in tribunitio subsellio cum iis qui quoque tempore tribunatum plebis gererent.*]

(13) *Ep.* I, 23.

cui loco cedere omnes oporteret, hunc omnibus sedentibus stare » ed altre fonti ci tramandano che per l'infrazione a tal precetto i tribuni inflissero gravissime pene, ed anche la morte, ai trasgressori (14). Del resto, tale atto di ossequio era pienamente compatibile colla mancanza di ogni fasto, la quale voleva dimostrare come la forza della nostra magistratura stesse tutta nella comunanza di vita col popolo; sicchè giustamente fu detto del tribuno che « ὅσῳ δὲ μᾶλλον ἐκταπεινοῦνται τῷ σώματι, τοσούτῳ μᾶλλον αὔξεται τῇ δυνάμει » (15). E, inoltre, è ovvio notare come anche qui i segni esteriori corrispondessero, come spesso accade, alla natura delle cose di cui sono manifestazione: così la loro mancanza nei tribuni denotava appunto che questi erano privi, come già dissi, d'*imperium* e di *auspicium*, ossia degli *auspicia* e, più esattamente, come meglio si vedrà di qui a poco, degli *auspicia impetrativa* (16). I quali, essendo strettamente dipendenti dalla *lex curiata de imperio* (17), mancavano così quando i magistrati plebei erano eletti, come quando entravano in carica (18). Tuttavia i tribuni

(14) Cfr. PLUTARCO *C. Gr.* 3 (vedi nota 7 cap. VII) e SVETONIO *Claudio*, 12.

(15) PLUT. *Quest. Rom.* 81: [= *quanto autem submissius se pro sua persona gerit, tanto magis augetur potentia tribunus.*]

(16) Evidentemente i limiti del tema non mi consentono di entrare nella questione se la plebe avesse avuto come *corpus* a sè stante degli *auspicia* analoghi ai *publica*. GELLIO (*Nott. Att.* XIII, 15) scrive: « *patriciorum auspicia in duas divisa potestates* » e non si sa se abbia prima negato o affermato gli *auspicia plebeiorum* (Cfr. MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 272-5, tr. fr. Vol. III pag. 325-8 e SOLTAU, *Die Gültikeit der Plebiscite*, Berlin 1883 pag. 77). Ma parrebbe decisivo il fatto che *templum* era chiamato il luogo ove i tribuni presiedevano l'assemblea della plebe: cfr. LIVIO II, 56. III, 17. CIC. *pro Sext.* 29, e *de inv.* II, 17.

(17) Cfr. GELLIO *Nott. Att.* XIII, 15.

(18) Cfr. per es. LIVIO VI, 41 « *plebeius magistratus nullus au-*

avrebbero avuto il *ius auspiciorum* in forza della *lex Valeria Horatia* secondo il racconto di Zonara (19) che pare confermato dalle parole di Cicerone (20): « *omnes magistratus auspicia.... habento* », se si riferiscano anche ai tribuni, per la larghezza della espressione usata. Senonchè, anche quando si ammetta ciò e si rimuova così ogni dubbio sull'attendibilità della notizia di Zonara, non è a credere che venga meno il principio posto, per la ragione che le dette attestazioni non possono riferirsi che agli *auspicia oblativa,* e più precisamente all' *obnuntiatio.* Così anche il Willems (21); il quale però ritiene che Zonara abbia mal compreso la legge *Aelia Fufia* e l' abbia confusa con la legge *Valeria Horatia.*

Ma a tale argomentazione se ne può opporre un' altra e cioè che il tribuno presiedendo un' assemblea della plebe abbia sempre avuto il diritto e il dovere di constatare gli *auspicia ex diris.* E, a decidere la questione, giova il ricordare che Livio nel 459 parla di *tribuni plebis vitio creati* e nel 552 espressamente attesta che nelle elezioni degli edili sopravvenne un « *vitium* » per il quale « *magistratu se abdicarunt* » (22); quando cioè non esisteva ancora la legge *Aelia Fufia* (23). La

spicato creatur » e DION. IX, 49: « *δίχα οἰωνῶν τε καὶ τῆς ἄλλης ὀττείας* »: [= *sine auspiciis et omni alia religione.*]

(19) Cfr. VIII, 19, ove probabilmente ha copiato DIONE CASSIO: « *τοῖς δημάρχοις οἰωνοσκοπίᾳ.... χρῆσθαι δεδώκασι* » [= ... *tribunis... auspiciis utendi facultatem concesserunt.*] Cfr. VII, 15.

(20) *de legibus* III. 3, 10.

(21) *Le droit public.* cit. pag. 166 n. 3: cfr. BOUCHÉ-LECLERCQ. *Manuel des institutions romaines.* Paris, Hachette, 1886, pag. 70 e 46.

(22) LIVIO X, 47 e XXX, 39.

(23) La data di questa legge non è sicura, ma secondo i vari autori essa sta il 597 e il 600 perchè CICERONE, quando fu abrogata da Clodio, e cioè nel 696, scriveva *(in Pison.* 5): « *centum prope annos legem Aeliam et Fufiam tenueramus* ».

quale poi, avendo lo scopo di aumentare l' influenza religiosa nei comizii tributi, non favoriva la libertà dell' azione tribunizia, ma invece la vincolava, dacchè, come scrive Cicerone (24): « *maiores nostri certissima subsidia reipublicae contra tribunicios furores esse voluerunt* ». Pertanto si può credere che in forza di questa legge fosse concessa agli altri magistrati (25) la facoltà di *obnuntiare tribunis,* mentre si riconobbe in pari tempo che la *obnuntiatio* dei tribuni si potesse estendere all' infuori dei *concilia plebis* (26): il che doveva essere già in fatto, tostochè furono considerati magistrati del popolo romano. Ciò invero era corrispondente alla mutata posizione dei tribuni della plebe, i quali però rimanevano privi, siccome già dissi, sì dell' *imperium* e sì ancora degli *auspicia impetrativa* (27).

(24) *post redit.* 5.

(25) Così anche il MOMMSEN *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 109 (tr. fr. Vol. I pag. 130). Cfr. CIC., *pr. Sext.* 36: « *si obnuntiasset Fabricio* (tribuno del 697) *is praetor....* ».

(26) CIC. *(de div.* I, 16) parla di un' *obnuntiatio* contro un console fatta da un tribuno che poi fu colpito dalla nota censoria, perchè « *ementitus auspicia* ». Quanto poi agli *auspicia oblativa* e al sistema dei *vitia* il MOMMSEN (vedi nota 16) crede che la plebe e i suoi capi si sieno visibilmente guardati dall' adottarli integralmente per le loro assemblee; ma troppo esplicitamente si ricava da CICERONE *(de divin.* II, 35) l' assimilazione del popolo e della plebe relativamente agli auguri: « *quod institutum reipublicae causa est, ut comitiorum, vel in iudiciis populi, vel in iure legum, vel in creandis magistratibus principes civitatis essent interpretes* ».

(27) VALERIO MASSIMO (I. 4, 2) e PLUTARCO *(Tib. Gr.* 17) riferiscono che Tiberio Gracco il giorno della sua morte prese gli *auspicia pullularia;* ma li prese come *triumvir agris dandis adsignandis,* secondo che il MOMMSEN ha dimostrato: cfr. *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 82 n. 1 e Vol. II parte 1ª, pag. 273 n. 7. (tr. fr. Vol. I pag. 97 n. 1 e Vol. III pag. 326 n. 3). E GELLIO *Nott. Att.* VI (VII), 19 riferisce un decreto tribunizio che biasima un tribuno perchè « *inauspicato sententiam tulerit* »; ma questo decreto, che del resto è apocrifo, si riferisce propabilmente agli *auspicia privata,* come crede il MOMMSEN (*Röm Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 274 n. 1; tr. fr. Vol. III pag. 326

Ed ora dovrei passare a trattare delle attribuzioni tribunizie; ma credo utile premettere qualche cenno intorno al presupposto necessario per esercitarle: voglio dire dell' elezione e degli argomenti che a questo tema si connettono (28).

---

n. 4). Lascio poi stare la questione se « l' *immolari prius auspicarique debere qui senatum habiturus esset* » (cfr. GELLIO l. c. XIV, 7) sia un precetto che producesse la nullità del senatoconsulto inauspicato. Chi ciò credesse dovrebbe di conseguenza dedurne che i tribuni, potendo convocare il senato, come dirò a suo luogo, dovessero avere il *ius auspiciorum*; e ciò distruggerebbe, com' è evidente, la incompatibilità degli *auspicia populi romani* con la *tribunitia potestas*.

(28) Volendo stare rigorosamente ai limiti propostimi non accennerò neppure alle questioni che si riferiscono al numero dei tribuni prima della restaurazione avvenuta, come sappiamo, nel 305; ai *comitia* ove furono eletti prima del plebiscito di Publilio Volerone del 283, e solo incidentalmente parlerò della *cooptatio* che fu abolita col plebiscito di Trebonio nel 306 (vedi pag. 65). Esorbitano pure dal mio tema non più per ragione di tempo, ma perchè si riferiscono allo studio della magistratura in generale: il servizio militare e l' *aetas legitima* che la *lex Villia* prescrisse come condizioni di elegibilità — l' annualità come termine della magistratura — la *suffectio* che sostituì la *cooptatio* — il cumulo e l' ordine di successione con le altre magistrature — il consiglio privato che i tribuni, come in genere tutti i magistrati, consultavano sulle deliberazioni da prendere nella sfera delle loro attribuzioni.

IV.

Le elezioni dei tribuni.

1. La legge fondamentale per le elezioni tribunizie rimaneva il plebiscito che Publilio Volerone e Letorio tribuni della plebe fecero approvare dal senato nel 283 « *ut plebeii magistratus tributis comitiis fierent* » (1). Il Landucci (2), fondandosi sul fatto che i plebisciti non erano ancora parificati alle leggi, sostiene che il plebiscito di cui parliamo fu applicato in via rivoluzionaria, e che certamente il senato fu costretto a darvi la sua adesione, per l' attitudine della plebe e ancor più dell' animoso tribuno che aveva posto il dilemma « *aut in conspectu vestro moriar aut perferam legem* ». Ma, se io non erro, una volta che il senato diede l' assenso, il plebiscito acquistò per ciò stesso forza di legge (3): Livio medesimo dice precisamente « *lex silentio perfertur* » e riferisce che Appio « *victus tamen patrum consensu quievit* » dopo aver affermato « *graviores accipi leges quam in Sacro Monte*

(1) Livio II, 56.

(2) *Storia del diritto romano.* Padova, Sacchetto, 1896 (2a ediz.) pag. 477, n. 6.

(3) Ecco perchè Livio (III, 55) diceva essere « *in controverso iure tenerentur ne patricii plebiscitis* ».

acceptae sint » (4). In verità possiamo dire che questi comizii meglio rispondevano allo spirito democratico che informava l'istituzione del tribunato, quantunque non sia certo questo il luogo di studiare la loro composizione e la differenza che vi era tra essi e quei comizii, ove furono eletti i primi tribuni. Rilevo soltanto che la loro presidenza apparteneva senza alcun dubbio ai tribuni stessi (5), allorchè si dovesse non solo integrare il loro collegio, ma anche procedere alla nomina dei loro successori e degli edili della plebe: e ognuno comprende l'importanza di questa regola esplicitamente attestata nelle fonti (6), donde non ci è tramandata alcuna eccezione, ma, piuttosto, una particolare conferma nel fatto che nei primi tempi fu rieletto al tribunato il tribuno che presiedeva alla votazione. Livio (7) invero dopo aver affermato come norma di legge che il presidente « *ne semetipse creare posset* » dice che solo i tribuni vi derogarono, « *et id ipsum pessimo exemplo* ». Senonchè questa eccezione alla regola si ricollegava alla deroga di un altro principio, secondo la quale i tribuni potevano essere rieletti.

2. Il « *reficere tribunos* » che noi troviamo affermato di frequente in Livio (8) diede anzi occasione al nostro

(4) Il paragone che qui LIVIO fa istituire da Appio fra il plebiscito di Volerone e la legge del Monte Sacro è un altro argomento per sostenere che i patrizii anche in questa furono costretti a sancire con una *lex* (chè altro non può significare « l'*accipere leges* ») ciò che i plebei avevano imposto a loro: cfr. cap. I nota 42.

(5) Mentre sulla presidenza dei comizii in cui furono eletti i primi tribuni si è incerti, perchè è incerto se e quali *comitia* fossero.

(6) É superfluo notare che o l'accordo preventivo dei tribuni o la sorte designava fra essi chi dovesse presiedere i comizii elettorali: cfr. LIVIO III, 64 e APPIANO *B. C.* I, 14.

(7) III, 35.

(8) Cfr. II, 56; III, 14, 21, 24, 29, 31, 64; V, 29 e veggasi alla nota 10.

Paruta (9) di affermare che in Roma « ancora senza bisogno i magistrati della città furono prolungati sì largamente che sin dieci volte si vide nel tribunato della plebe esser rifatti gli stessi (10); il che accrebbe una immoderata ambizione nei cittadini e diede loro occasione con sì lungo imperio di poter macchinar molte cose, e, per diverse vie, con le sollevazioni di popolo travagliare la republica ». Ma, mentre questo giudizio non è esatto per gli altri magistrati, può sembrar giusto per i tribuni, e però conviene spiegarlo. E la spiegazione è molto facile, quando si pensi che le rielezioni avevano luogo per mantenere in funzione gli « *inventores legum* », come felicemente Livio (11) chiama gli autori di proposte legislative favorevoli alla plebe che non fossero state attuate prima che spirasse il loro mandato. Il senato aveva interesse a che nuovi tribuni entrassero in carica per evitare al possibile che tali proposte fossero tradotte in norme di legge, e però giudicava « *in reliquum magistratus continuari et eosdem tribunos refici, contra rempublicam esse* » (12); ma questo principio non poteva essere accettato dai plebei, dacchè le riforme sociali, da essi reclamate, richiedevano una costante, uniforme e continua azione per essere efficacemente propugnate e sicuramente conseguite. Era però necessaria e doveva quindi essere possibile la rielezione dei tribuni, la quale così era giustificata, come ognun comprende, dagli scopi stessi

(9) *Discorsi* cit. pag. 5.

(10) LIVIO VI, 35-42. I tribuni furono *Licinius* e *Sextius*, dei quali perciò Appio Claudio « *nepos decemviri* » disse: « *tanquam Romulus ac Tatius in urbe romana regnent* ».

(11) LIVIO II, 56.

(12) LIVIO III, 21.

per cui il tribunato era stato istituito. Ma quando le grandi quistioni sollevate intorno ai diritti dei plebei furono risolute in loro favore, quando la lotta della *plebs* col *populus* ebbe fine, prima ancora che la *lex Hortensia* segnasse la loro fusione, « *plebiscito cautum est ne quis eumdem magistratum intra decem annos caperet* » (13). Al tribunato così fu applicata la regola generale che valeva per tutte le magistrature, e infatti Appiano, « *cum iterum tribunus plebis creari vellet Tib. Gracchus* » (14) scrive che gli avversari suoi opponevano « οὐκ ἔννομον εἶναι δὶς ἐφεξῆς τὸν αὐτὸν ἄρχειν » (15). La ribellione a questo principio gli costò la vita e quando « *Carbo tribunus plebis* » presentò la « *rogatio ut eumdem tribunum plebis, quoties vellet, creari liceret, rogationem eius P. Africanus gravissima oratione dissuasit, in qua dixit Tib. Gracchum iure caesum videri* » (16). Oltre questo progetto di riforma non approvato, sappiamo che « *P. Lucullus et L. Annius tribuni plebis continuare magistratum nitebantur* » (17); e se pur si crede che il loro tentativo sia stato eguale a quello di Tiberio e di Carbone, egli è certo che anch'esso fu reso frustraneo dalla resistenza dei colleghi. Così il plebiscito che toglieva ai tribuni la rieleggibilità prima di dieci anni rimaneva come fondamentale, salvo la deroga apportatavi da una dispo-

(13) LIVIO VII, 42. E CICERONE, *de legibus* III. 3, 9: « *eumdem magistratum ni interfuerint decem anni ne quis capito* ».

(14) LIVIO *Ep*, 58; cfr. CIC. *Catil.* IV, 2.

(15) *B. C.* I. 14: *[= non licere per leges eumdem magistratum continuari.]*

(16) LIVIO *Ep*, 58. CIC. *de am.* 25: « *quibus blanditiis C. Papirius nuper influebat in aures concionis cum ferret legem de tribunis reficiendis* »: cfr. *pro. Mil.* 3 e VAL. MAS. VI. 2, 3.

(17) SALL. *de bello Iug.* 37.

sizione legislativa, dalla quale si rileva che la rielezione di un tribuno era permessa solo quando mancassero dei candidati al tribunato (18): e ciò poteva accadere non di rado, in quanto che il numero dei membri di questo collegio era elevato, a confronto di quello delle altre magistrature.

3. Infatti è indubitato che, anche prima della restaurazione del 305, il numero dei tribuni fu portato a dieci (19). Fu bene o un male per la plebe l' aver accresciuto il numero dei suoi difensori? Livio mostra il senato obbligato dalle circostanze a riconoscerlo, e racconta che i tribuni credessero così la loro autorità rafforzata e gl' interessi della plebe meglio e più prontamente tutelati, talchè afferma: « *vincebatur consulare imperium tribunitio auxilio* » (20). Ma mentre da queste parole parrebbe che con ciò la parte plebea avesse avuto un nuovo ed importante trionfo, in realtà il numero accresciuto diede poi maggior campo ai patrizii di poterne corrompere qualcuno: e di quanta importanza e gravità ciò fosse tosto si comprenderà, riflettendo al fatto che

(18) APPIANO *B. C.* I, 21: « *καὶ γὰρ τις ἤδη νόμος κεκύρωτο· εἰ δήμαρχος ἐνδέοι ταῖς παραγγελίαις τὸν δῆμον ἐκ πάντων ἐπιλέγεσθαι* »: [= *iam enim lex perlata fuerat: si numerus eorum, qui tribunatum peterent, non esset plenus, ut populus ex tribunorum collegio unum reficeret in annum sequentem.*] Nell' « *ἐκ πάντων* » è compresa la rieleggibilità dei tribuni: anzi la formola, che è pur così generale, viene limitata dal contesto, dacchè, mentre sembra che il fine della legge fosse appunto che in mancanza di candidati i tribuni uscenti potessero essere rieletti, APPIANO la ricorda per giustificare la rielezione di C. Gracco. Cfr. ivi I, 28; ed anche VELL. II, 12 e AUR. VITT. *(de vir. ill.)* 73.

(19) Cfr., fra gli altri passi, LIVIO III, 54.

(20) LIVIO III, 30.

l' *intercessio* di un collega poteva impedire (come meglio si vedrà a suo luogo) la libertà d'azione degli altri tribuni. Ecco perchè il senato lasciò con piacere che i tribuni si aumentassero: era troppo evidente che il tribunato, come scrive il Rousseau (21), s'indeboliva moltiplicandone i suoi membri. Infatti il Machiavelli in un suo discorso (22) inteso a dimostrare « che chi ha a fare con assai, ancora che sia inferiore, purchè possa sostenerne i primi impeti, vince » cita l'esempio dei tribuni, nel cui numero trova « un grande temperamento alla loro autorità », poichè esso permetteva che si trovasse « sempre infra loro qualcuno che fusse 'o pauroso, o corruttibile, o amatore del comun bene; talmentechè lo disponevano ad opporsi alla volontà di quelli altri, che volessino tirare innanzi alcuna deliberazione contro alla volontà del senato ». Comunque, è certo che rimase invariabile il numero di dieci tribuni, poichè sappiamo da Livio che « *tricesimo sexto anno a primis tribunis plebis decem creati sunt, bini e singulis classibus; itaque cautum est, ut postea crearentur* (23). E su questo punto non avremmo a dire nulla in particolare, se non dovessimo prendere in esame l'espressione « *bini e singulis classibus* » dalla quale si argomenta un rapporto fra il numero dei tribuni e quello delle classi: onde il Belot (24)

(21) *Du Contrat social* lib. IV cap. 5°. Paris, Libr. de la Bibliothèque Nationale. 1884, pag. 165.

(22) Cfr. libr. III, cap. 11.

(23) LIVIO III, 30. Tuttavia ricordo come egli medesimo (VI, 6) ci tramandi la notizia di tal « *Minutium apud quosdam auctores.... undecimum tribunum plebis cooptatum....* » pur osservando che questa notizia dev' essere falsa perchè « *ante omnia refellit falsum imaginis titulum, paucis ante annis lege cautum ne tribuni collegas cooptare liceret* » Cfr. PLIN. *Hist. Nat.* XVIII. 3, 5.

(24) Op. cit. pag. 57.

scrive che « *libertas eligendi quos vellent tribunos plebis constricta fuisse videtur* ». Ma, salvo che io m' inganni, mi sorprende come qui non si sia ancora visto che Livio non riferisce già una prescrizione legislativa secondo la quale ogni classe dovesse avere speciali rappresentanti; bensì egli stesso, raccontando, rapporta il numero dei tribuni a quello delle classi; e le sue parole, così intese, non pare possano lasciar luogo a dubbio alcuno.

La differenza di posizione sociale potrebbe essere stata la causa delle divisioni che talvolta scoppiarono fra i tribuni, e potrebbe servire a spiegare la parte preponderante che esercitavano uno o due membri del collegio; ma mi sembra eccessivo e forse anche inutile l' argomentarne che necessariamente ciascuna classe, così la più povera come la più ricca, dovesse avere i propri rappresentanti per difenderne gli speciali interessi. Anzi, chi ciò pensasse, mostrerebbe di non riflettere al carattere generale della magistratura romana, pel quale un magistrato non era mai in relazione diretta con una frazione di popolo, ed era sempre, senza eccezione alcuna, il rappresentante di tutti.

Questa mia veduta concorda del resto sostanzialmente con l' opinione del Mommsen (25), il quale non esita a respingere il voluto rapporto fra il numero dei tribuni e quello delle classi, perchè il censo determinato per l' appartenenza alle singole classi non si trova richiesto fra le condizioni d' eleggibilità, e perchè non sappiamo che siasi mai sollevata alcuna questione in proposito: onde è facile argomentare come gli elettori

(25) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª, pag. 264 (tr. fr. Vol. III pag. 318).

fossero pienamente liberi nella scelta dei tribuni. A conferma ulteriore di questo principio, si può anche osservare come non si trovi il divieto di eleggere contemporaneamente alla nostra magistratura più persone di una stessa famiglia, ed anzi da Livio sappiamo « *ex familia infestissima patribus tres in unum annum tribunos plebis creatos* » (26). Inoltre, mentre per regola generale l'ingenuità avrebbe dovuto costituire una condizione d'eleggibilità anche per i magistrati plebei (27), troviamo tuttavia che più di una volta furono eletti tribuni dei figli di liberti; donde il Willems (28) crede di poter affermare che il tribunato era per essi la magistratura più accessibile di ogni altra, sia pel suo carattere democratico, sia pel numero dei suoi membri. Il Mommsen invece pensa il contrario, poichè stabilisce una stretta analogia fra la ragione per la quale si richiedeva l'ingenuità e quella per cui erano richieste la cittadinanza e l'assenza d'indegnità, dichiarando che tutte tre fossero condizioni generali indispensabili per l'eleggibilità e per l'esercizio di ogni magistratura. E mentre è d'uopo riconoscere come non possa cader dubbio che le due ultime condizioni fossero necessarie anche per i candidati al tribunato (29), mi basta di avere accennato la questione circa l'eleggibilità dei figli di liberti, specialmente perchè le loro elezioni tra-

(26) LIVIO IV, 54.

(27) Cfr. MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 459 (tr. fr. Vol. II pag. 136).

(28) *Le Sénat* cit. Vol. I pag. 183 e 185 e Vol. II pag. 89.

(29) Noto soltanto che nel 91 il tribunato fu gerito da Q. Vario originario di Sucro, al quale era contestata la qualità di cittadino (cfr. VAL. MASS. VIII. 6, 4 e III. 7, 8); ma mi pare troppo ovvio che da tale contestazione non si possa argomentare che fossero eleggibili al tribunato anche i non cittadini.

mandateci dalle fonti si riferiscono ad un' epoca posteriore al periodo classico della costituzione romana (30).

4. L' unica condizione speciale necessaria ad assumere il tribunato era il plebeiato *(plebitas)*.

Pare infatti naturale e appieno corrispondente ai precedenti genetici della nostra magistratura che i suoi membri dovessero appartenere al *corpus* onde avevan tratto l' origine e mantenevano la designazione. Tuttavia il Mommsen (31) crede che tal condizione fosse richiesta per la candidatura bensì, ma non per la gestione del tribunato; ed a conforto di questa sua argomentazione, ricorda come due, benchè appartenenti all' ordine patrizio, fossero stati capaci di essere nominati tribuni per *cooptatio*. Ma poichè questa scomparve l' anno dopo per opera di Trebonio, il quale voleva appunto evitare che si ripetessero i possibili abusi cui facilmente dava luogo, fu conseguentemente esclusa la possibilità che essa favorisse l' ingresso al tribunato di persone estranee alla plebe. Ecco infatti come Livio, tramandandoci la notizia del plebiscito, si riferisce agli intendimenti di Trebonio scrivendo che, dopo che « *novi tribuni plebis in cooptandis collegis patrum voluntatem foverunt, L. Trebonius tribunus plebis infestus patribus, quod se ab iis in cooptandis tribunis fraude captum, proditumque a collegio aiebat, rogationem tulit: ut qui plebem romanam tribunos plebis rogaret, is usque eo rogaret, dum*

(30) Appiano, *B. C.* I, 33; Dione Cassio LIII, 27.
(31) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 265 (tr. fr. Vol. III pag. 319): cfr. Vol. I pag. 457-8 e pag. 211 (tr. fr. Vol. II pag. 134 e Vol. I pag. 249).

decem tribunos plebis faceret» (32). Se dunque non si può dubitare, ed il Mommsen medesimo non dubita, della verità di questo racconto, è da respingersi senza più la sua distinzione che, sebbene acuta, può valere soltanto relativamente alla *cooptatio;* e si può tener per fermo che la regola «*ne cui patricio plebei magistratus paterent*» (33) era anteriore alla stessa *lex Trebonia,* in onta alla quale nel 354 furono *cooptati* «*fraude patriciorum, scelere ac proditione collegarum*» due tribuni che tuttavia erano plebei (34). Ma bastò solo l'appartenenza alla plebe per essere eletti, oppure anche fra i plebei vi furono delle limitazioni a questo diritto? Vi ha chi sostiene che quando sorse la *nobilitas,* quel plebeo il cui padre avesse gerito una magistratura curule non potesse, vivendo il padre, esercitare una magistratura plebea; e questa opinione trova il suo fondamento nelle parole di Livio (35): *latum ad populum est ne Caio Servilio fraudi esset, quod patre, qui sella curuli sedisset, vivo, cum id ignoraret, tribunus plebis aut aedilis plebis fuisset, contra quam sanctum legibus erat*». Senonchè il Mommsen (36) ha dimostrato che questo racconto non può essere

(32) LIVIO III, 65; e cfr. DE BEAUFORT op. cit., pag. 162. — La frase «*se... fraude captum*» non osta a ritenere che Trebonio «*rogationem tulit*» non solo per ragione personale, ma anche nell' interesse della plebe, quando specialmente si consideri il «*patrum voluntatem foverunt*».

(33) LIVIO IV, 25: «*multum providisse suos maiores...*».

(34) LIVIO V, 10 «*... comitiis tribunorum plebis numerus expleri nequiit; pugnatum inde, in loca vacua ut patricii cooptarentur: postquam obtineri non poterat, tum labefactandae legis tribunitiae causa effectum est, ut cooptarentur tribuni plebis C. Lacerius et M. Acutius, haud dubie patriciorum opibus.*» Cfr. ivi cap. 11.

(35) XXX, 19 e XXVII, 21. Cfr. WILLEMS, *Le droit* cit. pag. 293; e BELOT, op. cit. pag. 56.

(36) *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 458 n. 3 (tr. fr. Vol. II pag. 135 n. 2).

esatto, e perchè non si comprende il motivo per cui una tale incapacità sia stata stabilita, e perchè si trova un caso in cui quegli stesso che aveva occupato la sedia curule divenne tribuno (37). Pertanto tale notizia si spiega solo se si pensa che la famiglia di Servilio era patrizia e che essendo vivo il padre, Caio non poteva ottenere il tribunato senza il suo consenso *(cum id ignoraret)*, indispensabile per rendere valida la sua *transitio ad plebem*, mercè la quale chi era patrizio, rinunziando al patriziato, entrava nella plebe per divenire così eleggibile al tribunato. Questa *transitio* che in antico doveva incontrare molte difficoltà, nell'epoca piuttosto tarda della Repubblica non era che un atto apparente, per cui il patrizio si faceva arrogare od adottare da un plebeo, dal quale poi si faceva emancipare per avere la posizione di *paterfamilias:* così una tale *adrogatio o adoptio fiduciae causa* facilitava il passaggio del patrizio nella collettività plebea, senza produrre ulteriori effetti e dunque all' unico scopo di procurare l' eleggibilità della quale parliamo. Tipico davvero è rimasto il caso di Clodio, il quale, volendo essere eletto tribuno, tentò di far sparire il divieto per cui i patrizii non potevano occupare questa magistratura (38); ma

(37) APPIANO *B. C.* I, 24 racconta che M. Fulvio Flacco console nel 629 ricevette il tribunato nel 632; e l' HOFFMANN *(Der röm. Senat zur Zeit der Rep.* Berlin 1847, pag. 127) comprendendo che troppo strideva il confronto dell' attestazione di LIVIO con quella di APPIANO, pensò ad una modificazione di diritto avvenuta tra il 551 e il 631; ma in questo modo, osserva il MOMMSEN, l. c., egli taglia il nodo invece di scioglierlo.

(38) DIONE CASSIO XXXVII, 51. I limiti del tema non mi consentono che questo brevissimo cenno: cfr., fra gli altri, il WILLEMS, *Le droit* cit., pag. 71, nota 4; e ancor meglio lo IHERING, *L'esprit du droit romain dans le diverses phases de son développement* traduit par O. DE MEULANAERE, Paris (2a ediz.) 1880 Vol. IV pagg. 218-9, 286-8.

non vi riuscì, e per raggiungere il suo intento si fece arrogare da Fonteio, pur conservando i suoi *sacra*, i suoi diritti e il suo nome (39). In questo modo con un atto apparente era salva la regola « *plebeium magistratum neminem capere licet nisi qui ex plebe est* » (40); regola che rimase costante anche durante l' Impero, come risulta da una precisa attestazione di Svetonio (41).

5. E con ciò chiudiamo questo cenno sulla elezione e sulla eleggibilità dei tribuni, per passare a descrivere le loro attribuzioni, intorno alle quali conviene anzitutto fare un rilievo, e cioè che esse erano tanto essenziali alla vita pubblica romana che sotto minaccia della pena di morte fu vietato ai tribuni, che fossero in carica, di ritirarsi dalla magistratura, senza aver fatto procedere alla nomina dei loro successori. Una tal prescrizione, che sarebbe stata inutile per le altre magistrature le quali avevano l' *interregnum*, aveva la sua ragione d' essere in questa che ne era priva, dacchè, mentre dal numero elevato dei tribuni erano eliminate le cause per le quali l' *interregnum* era necessario nelle magistrature consolari, e però era ovvio che uno dei dieci tribuni, se avesse voluto, avrebbe sempre potuto procedere all' elezione (42), era tuttavia necessario assicurare

(39) Per tutti questi motivi ed anche perchè Clodio era più vecchio di Fonteio, CICERONE (*pro domo*, 13) sosteneva la nullità della elezione al tribunato.

(40) FESTO alla voce: « *plebeium* »; cfr. ZONARA VII, 15.

(41) *Aug.* 10: « *In locum tribuni plebis forte demortui candidatum se ostendit quamquam patricius* »; ma il console Antonio impedì l' elezione come contraria alla legge.

(42) A giustificazione di questa mia affermazione, che potrebbe sembrare troppo recisa, ricordo che l' elezione dei tribuni avveniva in luglio (cfr. CIC. *ad Att.* I, 1) e l' assunzione dell' ufficio il cinque (cfr. CIC. *in Verr.* I, 10) o il dieci (cfr. LIVIO XXXIX, 52) di dicembre.

appunto tal volontà e premunirsi contro una possibile intesa co' patrizi che, specie nei primi tempi, avrebbero voluto sopprimere la magistratura plebea (43). Così si narra che nel 268, su proposta di un tribuno, furono bruciati vivi nove suoi colleghi, perchè, avendo congiurato con il console Sp. Cassio, si opponevano all'elezione dei loro successori (44) e si riferisce che nel 305 « *M. Duilius tribunus plebis plebem rogavit plebesque scivit, qui plebem sine tribunis reliquisset... tergo ac capite puniretur* » (45). Questo plebiscito, che fu senza dubbio d'interesse esclusivo per la plebe, non perdette, come potrebbe sembrare, la sua importanza, quando la magistratura plebea entrò nell'organismo magistratuale romano, dacchè il tribunato non acquistò neanche allora il rimedio dell'*interregnum*: e però, per questo speciale riguardo, Cicerone (46) scrive: « *ne plebem orbam tribunis relinquonto* »....

---

(43) Cfr. LIVIO II, 34; IV, 6.

(44) Così in VAL. MASS. (VI. 3, 2), ZONARA (VII, 17), DIODORO (XII, 25). Ma sulla veridicità di queste fonti non mancano forti dubbi, perchè LIVIO e DIONISIO non fanno menzione di un fatto pur tanto singolare.

(45) LIVIO III, 55 e 64.

(46) *de legibus* III. 3, 9. Ma si badi bene al senso che ha qui « *plebem* ». Già RUGGIERO BONGHI nella sua *Storia di Roma* (Milano, Treves. 1884. Vol. I pag. 524 in nota), fatta una rassegna, al certo non compiuta, di alcuni luoghi di CICERONE nei quali non pare che il *populus* escluda la *plebs* e di altri ne' quali invece popolo è distinto da plebe, acutamente osservava che « attraverso il linguaggio di CICERONE si scorge come un'antica distinzione giuridica fosse implicata nelle due parole, ma anche nel suo spirito si fosse poco meno che obliterata ». E questa osservazione ne fa persuasi come CICERONE non abbia qui inteso di dire che soltanto la *plebs* fosse interessata al mantenimento del tribunato: il che peraltro sarebbe stato erroneo, contraddicendo alla posizione da esso assunta di magistratura del popolo romano.

V.

L' *intercessio tribunitia.*

1. La materia delle attribuzioni dei tribuni non fu al certo priva di difficoltà per gli scrittori moderni, sia perchè non ne furono ben delineati i limiti al momento della loro istituzione, sia perchè, essendo la sfera d' azione, entro cui erano esercitate, essenzialmente politica, mal si prestavano ad essere formulate in leggi. Ecco perchè il Lange (1) crede che la storia della nostra magistratura dimostri come le funzioni ad essa inerenti siano state estese mediante trasgressioni agli originari suoi limiti, e parla perciò di usurpazioni che avrebbero ottenuto poi, ma soltanto in parte, riconoscimento legale. Tutto ciò a me non pare, dacchè invece tutte le attribuzioni tribunizie, che ora esamineremo, ebbero causa e ragione nella necessaria e continua esplicazione della funzione essenziale e originaria di guardia e, occorrendo, di resistenza, che la nostra magistratura esercitò, protetta dal carattere sacrosanto e col mezzo precipuo del diritto d' *intercessio*. È noto infatti che mentre tal diritto spet-

(1) *Röm Althert.* (2a ediz.) pag. 692.

tava anche agli altri magistrati aventi « *maior* » e « *par potestas* », fu tuttavia l' unica arma con che i tribuni attuarono in principio la difesa della plebe e rimase sempre « *der Lebensnerv* » (2) della *potestas tribunitia;* talchè questa assunse un carattere negativo generalmente esagerato dagli scrittori, i quali arrivano a dire che « questa magistratura, sprovvista di ogni competenza positiva, fu creata solo per la negazione » (3). E certo tal carattere è quello che risulta meglio dalle fonti, fra cui più esplicita è la testimonianza di Plutarco. Il quale, dopo aver detto che in diritto pubblico la *potestas tribunitia* sta di contro all' *imperium consulare* come in diritto privato l' *exceptio* sta di contro all' *actio,* conchiude: « τὸν αὐτὸν τρόπον οἴονται τὴν δημαρχίαν κώλυσιν ἀρχῆς μᾶλλον εἶναι, καὶ πρὸς ἀρχὴν ἀντίταξιν, ἢ ἀρχήν » (4). Ma ciò non ostante, e quantunque io stesso abbia altrove (5) rilevato come le funzioni tribunizie sieno essenzialmente negative, non credo accettabile senz' altro la troppo recisa affermazione del Mommsen; dacchè sappiamo di attribuzioni tribunizie che io credo non siano da ritenersi negative, quantunque si siano svolte dall' *intercessio.* Inoltre penso che lo stesso diritto d' *intercessio* non avesse un carattere esclusivamente negativo, perchè, sebbene di regola fosse diretto ad

(2) È una felice espressione del LANGE (cfr. ivi pag. 701) fondata del resto sopra l' affermazione di LIVIO (V, 29): « *intercessione sublata, tribunitiam potestatem evertisse* ».

(3) Così il MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pagg. 298-9 (tr. fr. Vol. III pag. 355).

(4) *Quaest. Rom.* 81: *[= eodem modo censent tribunatum plebis impedimentum potius magistratus esse, aliquidque huic adversum, quam magistratum.]* cfr. LIVIO II, 37 e DION. VI, 87.

(5) Veggasi a pag. 50.

impedire gli atti emanati dalle autorità, giovò pur talvolta a farli rispettare: a prova di ciò, basti il ricordo che vi furono dei casi in cui fu adoperato per assistere gli altri magistrati (6) ed anche per rafforzare l'autorità del senato (7).

Ed ora, premessa questa considerazione d'ordine generale, passiamo a ritrarre, almeno per cenni, la natura del diritto d'*intercessio* che, secondo alcuni, si svolse dall'*auxilium*. Ciò a me non pare; poichè, se è vero che quando i tribuni proteggono cittadini isolati o gruppi di cittadini si parla di *auxilii latio,* è anche vero che *auxilium* in senso stretto sta di solito ad indicare l'*intercessio* contro un *decretum*. Mi sembra perciò che l'*intercessio* debba considerarsi come unica, per quanto diversi possano essere gli aspetti suoi, secondo che sia rivolta contro un decreto o contro una *rogatio* o contro un senatoconsulto, e sia adoperata per interesse dei singoli o per utilità generale. Così è evidente perchè io non risalga all'*auxilium* primitivo per determinarne la vera natura e mi limiti ad esporre l'opinione, secondo la quale il tribuno, per *intercedere,* avrebbe dovuto mettere la sua persona (*intercessio*) tra il patrizio e il plebeo, per arrestare, con la sua qualità di *sacrosanctus,* l'azione del primo contro il secondo (8). L'esame di questa nozione troppo materialistica dell'*auxilium* non può entrare nel mio tema, appunto perchè si riferisce ad età remota; tuttavia noto che essa è fondata sull'interpetrazione troppo letterale delle parole di Gellio (9): « *tribuni plebis anti-*

(6) Cfr. Livio II, 44; IV, 53. (7) Cfr. Livio IV, 26; XLII, 21; XLV, 21. (8) Cfr. Fustel de Coulange, op. cit. pag. 355 ed E. Serafini, *Il diritto pubblico romano* Vol. I Pisa, Mariotti 1896, pag. 320. (9) *Nott. Att.* XIII, 12.

quitus creati videntur.... intercessionibus faciendis, quibus praesentes fuissent ut iniuria quae coram fieret arceretur.... quoniam ut vim fieri vetarent adsiduitate eorum et praesentium oculis opus erat ». Ma mi sia lecito osservare che da questo racconto non si può senz' altro argomentare che l' *intercessio* avesse unico suo fondamento nella persona sacra dei tribuni: chi ciò credesse, dovrebbe conchiudere che soltanto essi potevano *intercedere*; mentre, se è vero che questi avevano tale facoltà per la loro *sacrosancta potestas,* è vero del pari che anche altri magistrati, quantunque non sacrosanti, non ne erano privi. Inoltre Gellio più che all' attualità dell' offesa e alla necessità di respingerla immediatamente si riferisce — e non vi può essere dubbio — alla necessità dell' intervento personale nell' *intercessio:* intervento che era obbligatorio così per i tribuni come per tutti i magistrati che ne erano investiti. Senonchè debbo tosto avvertire, a scanso di possibile equivoco, la differenza profonda, sostanziale fra l' *intercessio* tribunizia e quella degli altri magistrati. Per questi era una conseguenza della collegialità, la quale importava che ogni collega dovesse essere investito positivamente come negativamente di tutte le attribuzioni della magistratura del *collegium;* invece l' *intercessio* dei tribuni, rispetto agli atti dei magistrati del *populus,* era il mezzo precipuo, ond' essi attuarono dapprima la difesa della plebe e di poi la guardia della libertà romana. E questo, a mio credere, oltrechè a ritrarre cotal differenza ed a raffigurare così il vero e proprio carattere del diritto d' *intercedere,* in quanto costituisca la funzione genetica e più importante della magistratura di cui parliamo, serve anche a decidere la questione se i tribuni

siano da porsi, per ragion d' *intercessio,* fra i magistrati aventi « *maior potestas* ».

2. Il Mommsen, distinguendo la *prohibitio* dalla *intercessio* secondo che l' *intercessio* sia fatta contro atti compiuti o da compiersi, afferma che la *prohibitio* appartenga solo alla « *maior potestas* » e conseguentemente che la *tribunicia potestas* debba considerarsi *maior* rispetto alla consolare. E poichè « questo diritto di *prohibitio* e d' *intercessio* non è stato inventato indipendentemente pel tribunato, ma era un diritto generale di magistrato annesso alla potestà superiore » crede che il tribunato prevalga « *vorgeht* » sul consolato e su tutti gli altri poteri permanenti (10). Per contro il Lange, come capitale argomento contro l'opinione su esposta, dice che i Romani non chiamarono giammai *maior* la *potestas* tribunizia: « *quam tamen si maiorem iudicassent, nomine maioris significare dubitaturi non fuerint* » (11). Ma, prescindendo dalla distinzione mommseniana, che del resto lo stesso autore non seguì nello studio particolare del tribunato dopo la *lex Hortensia* (12), vediamo quanto si possa dedurre e ricavare dalle fonti intorno alla questione, potendo sembrare che l' argomento del Lange sia fondato troppo sulla lettera e ne contraddica allo spirito. Infatti

(10) *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 245 seg. e Vol. II parte 1a pag. 280 (tr. fr. Vol. I pag. 294 seg. e Vol. III pag. 354).

(11) Queste parole sono dell' EIGENBRODT, *De magistratuum romanorum iure intercedendi.* Lipsiae, Hunderstund. 1875, pag. 10, riferendole dal LANGE nella recensione sull' opera del MOMMSEN pubblicata nel *Lit. Centralblatt.* 1872, nro 26, p. 684.

(12) Cfr. *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pagg. 297-9 (trad. fr. pag. 354-7). — L' EIGENBRODT, a proposito di tal distinzione, scrive: *quisque videat Mommsenium aut non satis notiones inter se distinxisse aut viros doctos ludibrio habuisse.*

risulta indubbiamente che mentre i tribuni intercedevano contro i consoli, questi non potevano intercedere contro i tribuni, in quanto, come dice Cicerone (13): « *consuli reliqui magistratus omnes pareunt, excepto tribuno* » o, secondo l' espressione di Polibio: « οἵ τε... ἄρχοντες οἱ λοιποὶ πάντες ὑποτάττονται καὶ πειθαρχοῦσι τοίς ὑπάτοις, πλὴν τῶν δημάρχων » (14). Pertanto Diodoro designa espressamente i tribuni come « μεγίστας ἔχοντας ἐξουσίας τῶν κατὰ πόλιν ἀρχόντων » (15) e Dionisio dice che il tribunato era « κρείττω τιμὴν » (16) in confronto del consolato. Queste attestazioni sono, a mio avviso, troppo concludenti e non mi sembra che di esse si possa dire, come l' Eigenbrodt « *veteres scriptores saepe tribunis summam potentiam, nullo tamen loco summam omnium potestatem attribuisse* » (17). Una tale distinzione non è autorizzata dalle fonti e invano si vorrebbe argomentarla da Gellio (18), dicendo che « *Messala augur magistratus patricios et tribunos non sub uno aspectu posuit* », poichè Messala considera i magistrati in rapporto agli *auspicia* e non all' *intercessio*. Nè la distinzione proposta dall' Eigenbrodt può reggere sulla considerazione che Cicerone parla in modo speciale dell' *intercessio* tribunizia dopo aver detto in generale dell' *intercessio par maiorve;* poichè ne emerge anzi, a

(13) *de legibus* III. 7, 16.

(14) VI, 12: *[= omnes reliqui magistratus, praeter tribunos, consulibus obnoxii sunt, eisque parent.]*

(15) XII, 25: *[= summam prae caeteris in urbe magistratibus potestatem habentes.]*

(16) VII, 50:.... ἧς δεδώκατε ὑμεῖς τοῖς ὑπάτοις: *[= maiorem honorem.... quam ipsis consulibus dederitis.]*

(17) Op. cit. pag. 10 nota 14.

(18) *Nott. Att.* XIII, 15 (14).

mio avviso, chiara e distinta la posizione dell' *intercessio* dei tribuni rispetto a quella degli altri magistrati. Cicerone invero, mentre pone in rilievo e come a sè stante la regola « *quod tribuni plebis prohibessint.... ratum esto* », e dunque esclude recisamente che l' *intercessio tribunitia* potesse essere identica a quella degli altri magistrati, offre di poi argomento per stabilirne la superiorità, dicendo: « *nomen tantum videbitur regis repudiatum, res manebit, si unus omnibus reliquis magistratibus imperabit: quare nec.... sine causa.... oppositi.... consulibus tribuni* » (19). Se però i tribuni potevano ed anzi dovevano opporsi ai consoli, la loro *potestas* doveva essere evidentemente *maior* rispetto a quella consolare; e quindi non già l' identica natura del diritto d' *intercedere,* come pensa il Mommsen, ma invece la funzione di resistenza dava all' *intercessio* tribunizia una prevalenza su quella degli altri magistrati consolari. E mi pare superfluo insistervi più oltre, perchè, quantunque l' *intercessio* sia rimasta sempre come diritto generale dei magistrati in conseguenza della loro collegialità, divenne, almeno in fatto, un diritto quasi proprio dei tribuni, per modo che « *in compendiis antiquitatum in quibus usque ad hoc tempus ius publicum romanum exponebatur et in uniuscuiusque magistratus explanatione de eius iuribus disputabatur* » si parla sempre « *de intercessione una cum tribunatu* » (20).

3. Infatti gli altri magistrati, pur conservando il diritto d' *intercedere* contro i *decreta* e contro i senato-

(19) *de legibus* III. 3, 9 e 7, 15-6.
(20) Eigenbrodt, op. cit. pag. 12.

consulti (21), non ne usavano così largamente come i tribuni, e, d'altra parte, l'*intercessio* contro le *rogationes*, che era certamente la più importante, venne solo ad essi riservata, poichè da un passo di Livio (22) si rileva che i consoli del 587 ne erano privi: non si può altrimenti spiegare come contro una *rogatio* del pretore *M. Iuventius Thalma*, i tribuni M. Antonio e Marco Pomponio « *intercederunt quod novo maloque exemplo ante non consulto senatu, non consulibus certioribus factis, de sua unius sententia rogationem ferret* », laddove la ragione dell'*intercessio* troppo chiaramente denota che i consoli avrebbero dovuto salvaguardare essi medesimi la loro prerogativa e quella del senato. Il Mommsen pertanto crede che mediante una disposizione legislativa (23) fosse stata imposta questa concentrazione dell'*intercessio contra rogationes* nelle mani dei tribuni, e ne adduce come motivi la maggior cura con la quale questi vegliavano sui loro privilegi, e la mancanza di attribuzioni positive a loro proprie; aggiungendo poi che, se si pone questa concentrazione in un'epoca in cui i tribuni erano già divenuti istrumenti del senato, è possibile che questo abbia creduto utile di mantenere così tale garanzia contro gli eccessi di potere dei magi-

(21) Il MOMMSEN pensa che anche l'*intercessio* contro i senatoconsulti finisse per diventare un diritto proprio dei tribuni (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 278 tr. fr. Vol. I pag. 332); il WILLEMS invece (*Le Sénat* cit. Vol. II pag. 200) crede che essa sia durata sino alla fine della repubblica; ma tale questione si riferisce ad epoca posteriore a Silla.

(22) XLV, 21.

(23) *Röm. Staatsr* Vol. I pag. 273 n. 1 (tr. fr. Vol. I pag. 327 n. 1), ove riporta il capitolo 58 della legge Municipale di Malaca, da cui trae argomento per sostenere questa sua veduta: e cfr. ivi Vol. I pag. 278 (tr. fr. Vol. I pag. 332) e Vol. II parte 1a pag. 280 (tr. fr. Vol. III pag. 385).

strati. Ma con tutto il rispetto dovuto alla sua autorità, io credo che le ragioni addotte non siano soddisfacenti: quanto alla prima, osservo che è difficile spiegare come mai gli altri magistrati non avrebbero posta anch' essi la cura necessaria per conservare questa loro prerogativa; quanto alla seconda, ho già detto che non mi sembra esatta l' affermazione ivi contenuta. E neanche mi pare necessario che si debba immaginare i tribuni quali strumenti del senato per spiegarci come essi potessero porre riparo agli eccessi di potere degli altri magistrati, dal momento che le loro funzioni si riassumevano precisamente in un' azione di supremo controllo su tutta l' amministrazione della Repubblica, nel periodo che noi studiamo. Anzi, a mio avviso, è solo con questa veduta che si può ben riconoscere il mutamento radicale avutosi nell' *intercessio* in materia di *rogationes*. I tribuni, che ebbero questo diritto contro le proposizioni fatte alla plebe fin dal momento della loro istituzione (24), in applicazione pura e semplice del principio della collegialità, al tempo stesso ne usarono contro le *rogationes* presentate al popolo, in quanto potessero costituire una minaccia alla costituzione della plebe in comunità separata entro e contro la comunità sovrana (25); ma fusesi le due comunità, cioè dopo la *lex Hortensia,* questo diritto, sottostando al mutamento seguito nella nostra magistratura, fu adoperato a tutela di tutto il popolo contro le *rogationes* (26) dei magistrati patrizii o plebei che erano al governo dello Stato.

(24) Infatti ne troviamo subito il ricordo in LIVIO II, 56.
(25) Cfr. DION. VIII, 90 e LIVIO III, 24.
(26) È superfluo l' avvertimento che l' *intercessio* di cui abbiamo

4. L' *intercessio* contro un *decretum*, o semplicemente *auxilium*, era preceduto, di regola, dall' appello ai tribuni contro una decisione magistratuale, da parte di chi ne era leso e implorava il loro aiuto. L' *auxilium* però, se si poteva considerare un diritto dei tribuni nei rapporti cogli altri magistrati, non era che un loro dovere in rapporto a quelli che ne facevano domanda: egli è certo che, almeno nell' epoca che io considero, il ricorso ad essi era un diritto anche dei patrizii (27), nonchè dei plebei e non esisteva alcuna disposizione legislativa per limitare le ragioni in virtù delle quali si dovesse dar luogo all' *intercessio*, la quale perciò si applicava alle materie più diverse. Noi ne considereremo per cenni le più importanti: il *delectus*, la percezione del *tributum*, gli atti giudiziarii tanto civili che penali.

L' *intercessio* contro il *decretum* dei consoli che ordinava l' arruolamento è quella che meglio rispondeva alle origini della nostra magistratura. Come la plebe, col rifiuto di seguire i patrizii in guerra, aveva ottenuto il riconoscimento della propria magistratura, così i tribuni usavano l' *intercessio* non tanto per dispensare i plebei dal servizio militare, quanto per raggiungere dei fini politici (28). In tal guisa ottennero infatti che

parlato non era diretta contro la decisione del popolo, ma contro gli atti dei magistrati che la proponevano *(rogatores)*.

(27) Cfr. Livio XXVIII, 45, ove si racconta che il senatore Fulvio, non contento della risposta del console, chiese ai tribuni l' *auxilium*. Che i patrizii avessero questo diritto anche nei primi tempi non mi pare probabile; ma certamente l'*auxilium* tribunizio era anche allora applicabile a tutti i cittadini (cfr. Livio III, 13 e 56; VIII, 33; IX, 26...).

(28) Anzi Livio racconta che nel 296 « *plebs benigne arma coepit, reclamantibus frustra tribunis* » (III, 26) e dice abituale l' *intercessio contra delectum* (III, 11 e 25): « *tribuni suo more impedire delectum* ».

il loro numero fosse aumentato, che fosse finalmente promulgata una legislazione scritta e da ultimo che i plebei fossero ammessi a tutte le magistrature (29). A prova ulteriore di ciò, sta poi il fatto che i tribuni cessàrono d'impedire gli arruolamenti quando l'eguaglianza dei diritti della *plebs* e del *populus* fu raggiunta: allora non avevano più ragione di rimproverare ai patrizi di suscitare la guerra per allontanare la plebe da Roma e impedirle di deliberare sulle questioni che particolarmente l'interessavano (30). E la loro competenza in questa materia rimase però limitata alla *cognitio* di *causae militares* e cioè di cause particolari di esenzione dal servizio militare (31). Sappiamo a tal proposito da Livio che quando i tribuni avevano deciso la *vacatio,* anche se questa fosse stata concessa per favore, i consoli che non seguivano la loro decisione erano da essi « *in carcerem coniecti* » (32); ma sembra tuttavia che quest'azione dei tribuni potesse essere annullata da un preventivo decreto del senato, diretto appunto ad impedire la loro ingerenza nel dispensare i cittadini dal servizio militare: infatti Livio (33) stesso ci riferisce che nel 559: « .... *decrevit senatus tribunos plebis non placere causas militares cognoscere, quo minus ad edictum conveniretur.*

(29) LIVIO III, 30 e 31; IV, 1.

(30) LIVIO III, 16: « .... *ad avertendos ab legis cura plebis animos....* »; IV, 1: « .... *avertere plebem a cura novarum legum* »: cfr. anche VI, 27.

(31) LIVIO XXXVI, 3: « .... *nam cum (coloni marittimi) cogerentur in classem tribunos plebis appellarunt; ab iis ad senatum reiecti sunt* ». Cfr. anche XLII, 32 e 33.

(32) *Ep.* 48: « *(consules).... a tribunis plebis qui pro amicis suis vacationem impetrare non potuerunt in carcerem coniecti sunt* ». Cfr. *Ep.* 55.

(33) LIVIO XXXIV, 56.

Il diritto di ordinare la percezione annuale dei tributi *(tributum indicere, imperare)* apparteneva, come sembra più probabile, ai consoli (34): anche qui dunque i tribuni avevano la facoltà di opporre la loro *intercessio*; ma questa non poteva avere grande importanza, dacchè il tributo non era impopolare, essendo destinato in *stipendium militum,* e profittando perciò ai plebei (35). Sappiamo infatti che ne' due casi in cui i tribuni « *edixerunt auxilio se futuros si quis in militare stipendium tributum non contulisset* », essi dovettero rinunziare alla loro *intercessio* perchè, « *spreto tribunitio auxilio, certamen conferendi est ortum* » (36). Pertanto l' *intercessio* non essendo opportuna per la percezione del *tributum,* rimaneva limitata ai reclami che i cittadini dovessero e volessero far valere mediante i tribuni, affinchè potessero ottenerne l' esenzione: così, leggesi in Livio (37) che i pontefici e gli auguri si rivolsero ad essi per essere dichiarati esenti dal tributo straordinario che era stato decretato durante la seconda guerra punica.

Altro campo in cui si esercitava l' *auxilium* tribunizio era dato dai processi criminali. Contro i *decreta* che i magistrati emanavano in questa materia, i tribuni potevano *intercedere* a favore degli accusati, e talvolta anche contro, sia prima che essi comparissero in giudizio, e cioè contro l' atto introduttivo del giudizio me-

(34) Cfr. WILLEMS, *Le Sénat* cit. Vol. II pag. 375. Il MOMMSEN *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 264-5 (tr. fr. Vol. I pag. 316-7) invece crede che i decreti contro le riscossioni dei tributi e in genere delle imposte emanassero non dai consoli ma dai questori; evidentemente però tale questione non interessa il nostro tema.

(35) LIVIO X, 46.

(36) LIVIO IV, 60 e V, 12.

(37) XXXIII, 42.

desimo, sia quando la loro condanna fosse stata già pronunziata. Infatti non solo si parla di « *appellatio.... quin nomina reciperentur* » (38); ma anche si racconta che Scipione, condannato dal popolo come colpevole di concussione (39), conservò la sua libertà, in grazia dell' opposizione che Tib. Gracco fece contro l' arresto ordinato dal pretore (40). Parecchi altri esempi si potrebbero arrecare in sostegno di quanto ho affermato, ma non credo che sia necessario (41); ricorderò soltanto che i tribuni, intercedendo contro le conclusioni dell' atto di accusa, potevano mutarne il titolo anche a danno dell' accusato (42), e che quando questi aveva diritto, in ragion della pena, di *provocare ad populum,* poteva servirsi delle due *provocationes*, dando la precedenza, com' è naturale, alla tribunizia (43).

Il diritto d' *intercessio* si applicava anche alle contestazioni civili e qui, ancor più che nei giudizii penali, un tale intervento nell' amministrazione della giustizia sarebbe inesplicabile per noi che, secondo le nostre idee moderne sull' amministrazione della giustizia, lo troveremmo assolutamente contrario all' indipendenza dei giudici; ma esso era necessaria conseguenza del sistema romano. I consoli esercitavano la giurisdizione civile

(38) LIVIO IX, 26. Cfr. GELLIO, *Nott. Att.* IV, 14 e VAL. MASS. VI. 1, 10.

(39) Il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 265 nota 3, (tr. fr. Vol. I. pag. 317 nota 2) crede che nel caso di Scipione non si debba ravvisare una condanna per *furtum publicum,* ma crede che il suo arresto fosse in esecuzione di un' ammenda legalmente pronunziata.

(40) Cfr. LIVIO XXXVIII, 56 e 60 e GELLIO *Nott. Att.* VI (VII), 19.

(41) Cfr. LIVIO III, 24; XXV, 3; XXXVII, 51 e VAL. MASS. VIII. 1, 3.

(42) Sappiamo da LIVIO (XXVI, 3) che un' accusa per pagamento di un' ammenda fu trasformata dai tribuni in processo capitale.

(43) LIVIO XXXVII, 51: « *et tribuni appellati et provocatum ad populum est* »: cfr. II, 55; III, 56; VIII, 33.

nel tempo in cui i tribuni furono istituiti: nessuna meraviglia dunque può sorgere, se questi avevano il potere d'impedire gli atti emanati in forza di tale giurisdizione. Quando questa passò al pretore, continuò evidentemente ad essere connessa col potere esecutivo, e però il *veto* tribunizio rimase come freno alla possibile parzialità del magistrato preposto all'amministrazione della giustizia: per altro sembra che l'*appellatio* (la quale, secondo il Mommsen (44), poteva essere interposta non solo dal convenuto ma anche dall'attore), e quindi l'*intercessio*, fossero dirette specialmente ad ottenere un rinvio della decisione giudiziaria. Così Livio racconta che i tribuni, per impedire ai creditori di « *ius dicere de pecunia credita, non sinebant duci addictos* » (45); ma questo loro *veto* « non aveva forza di cosa giudicata » (46) poichè Livio stesso ci dice: « *parvo intervallo ad respirandum debitoribus... dato, celebrari de integro iurisdictio* » (47). E questo esempio mi sembra bastevole, per dimostrare che l'*intercessio* tribunizia, essendo di natura sua dilatoria, non poteva riferirsi al merito delle controversie, onde non parmi che si possa ammettere senz'altro che essa fosse diretta anche alla redazione della formula dei pretori, tuttochè Cicerone lo affermi in due ora-

(44) Il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 261, nota 5, (tr. fr. Vol. I pag. 313 nota 5) si fonda sul cap. 38 della orazione *pro Tull.*, e l'HUSCHKE nel citato suo commento ivi afferma: « *semper a reis, ne iudiciun iniquum acciperent, tribunos appellatos invenimus* ».

(45) LIVIO VI, 27 e 31.

(46) Così lo IHERING, *L'esprit du droit romain* cit. Vol. II, pag. 81.

(47) LIVIO VI, 32. Cfr. in generale PLIN. *Ep.* I, 23 e ASCONIO *in Mil.* pag. 47; in particolare notisi che ASCONIO stesso riferisce che C. Antonio appellò ai tribuni per ottenere un rinvio « *quod aequo iure uti non possit* ».

zioni (48). Invero, se si riconosce, come fu ben notato, che « il tribunato si allontana in quel momento bene spesso dai suoi normali ufficii, così da spostare l'opera dei pretori dalla sua retta funzione, persino con riguardi personali delle parti invocanti l'*auxilium* » (49), devesi, in conseguenza, ritenere che normalmente ed essenzialmente il *veto* tribunizio nelle controversie civili fosse diretto a far sospendere il decreto del magistrato (50) e non fosse più possibile quando la controversia avesse toccato lo stadio del *iudicium*.

5. E, dopo ciò, tralascio di occuparmi delle materie alle quali principalmente era diretto l'*auxilium* e passo alle forme con cui era proposta la *provocatio* ai tribuni, cercando di rilevarne i tratti capitali e ricordando che, come già accennai, ogni cittadino poteva *appellare* o *provocare ad tribunum*.

Non abbiamo dati sufficienti per poter dire con certezza, ma è molto probabile, che l'appello dovesse

(48) *pro Tull.* 38: « *quid attinuit te.... a praetore postulare, ut adderet in iudicium* » *iniuria* « *et quia non impetrasset, tribunos plebis appellare* ». E nell'orazione *pro Quinct.* (cap. 20) l'*auxilium* tribunizio è invocato da Alfeno che non vuol prestare la *satisdatio:* « *praetor decernebat, tribuni igitur appellabantur* ».

(49) Così E. COSTA *Le orazioni di diritto privato di M. T. Cicerone*. Fasc. 1º Bologna. Zanichelli pag. 18, 9.

(50) Il MOMMSEN, *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 262 (tr. fr. Vol. I pag. 314) ricorda un'*intercessio* diretta a far ottenere la *bonorum possessio* in materia successoria; ma il passo che egli cita (nota 2ª: VAL. MASS. VII. 7, 6) si riferisce a « *Mamercus consul appellatus* ». Così neppure si può dire con sicurezza (Op. cit. II parte 1ª pag. 298 n. 3; tr. fr. III pag. 335) che il verso di GIOVENALE « *rara tamen merces quae cognitione tribuni non egeat* » stia a significare che il ricorso ai tribuni fosse un mezzo per ottenere l'esecuzione del pagamento. Il verso si potrebbe spiegare benissimo anche ritenendo che la *cognitio tribunitia* avesse una funzione meramente sospensiva; ma è del resto di un'epoca troppo tarda, perchè sia qui considerato.

essere fatto tosto che si fosse avuta notizia del *decretum* contro cui si volesse ricorrere; che tra l' appello e la decisione dei tribuni vi fosse il termine di tre giorni; e che i tribuni non potessero intercedere più d' una volta nello stesso affare (51). Par certo invece che l'*intercessio* richiedesse la pubblicità (52) e l' intervento personale del tribuno che intendeva *intercedere,* o che vi era astretto dalla *provocatio* del cittadino, alle cui richieste egli doveva essere sempre pronto. Ecco perchè, ritraendo la natura dell' *auxilium,* lo definii più un dovere che un diritto per i tribuni, i quali perciò avevano gli obblighi precisi di non abbandonare mai la residenza in città (53) e di lasciare la porta di casa aperta non solo durante il giorno, ma anche tutta la notte (54); talchè la trasgressione a tali precetti poteva

(51) Cfr. su questi punti il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 256 n. 3 e pag. 266-7; tr. fr. Vol. I pag. 307 n. 2 e pag. 318-9) che si fonda sulla legge municipale di Salpensa. E quanto all' intervallo fra la *provocatio* e l' *intercessio,* osservo che parrebbe contraddirvi GELLIO (*Nott. Att.* XIII, 12): « *ut iniuria quae coram fieret arceretur* »; ma veggasi a pag. 74.

(52) « *Ne quid intra domum pro potestate adverterent* » (TACITO *Ann.* XIII. 18). E una prova di ciò si ha nel fatto che i tribuni avevano un posto ufficiale fisso nel *forum:* cfr. PLUTARCO *Cat. min.* 5.

(53) Così in GELLIO (*Nott. Att.* III, 2): « *tribuni plebis quos nullum diem abesse Roma liceret* » (ivi XIII, 12), « *tribunis ius abnoctandi ademptum.* E Cfr. DIONISIO VIII, 87, il quale pure ricorda che « οὐδ' ἀπαυλισθῆναι τῆς πόλεως αὐτοῖς θέμις [= *ne pernoctare extra urbem ipsis fas*], ma al tempo stesso ci avverte che una eccezione a tal regola era data dalla partecipazione dei plebei alla festa latina. Al quale proposito ricordo poi che i tribuni fecero parte di due legazioni che il Senato inviò al console Fabio (cfr. LIVIO IX, 36) e al proconsole Scipione (cfr. LIVIO XXIX, 20); ma di ciò veggasi al cap. VIII nota 5.

(54) Così in PLUTARCO (*Quaest. Rom. 81*): « ὅθεν οὐδ' οἰκίας αὐτοῦ κλείεσθαι νενόμισται θύραν, ἀλλὰ καὶ νύκτωρ ἀνέῳγη καὶ μεθ' ἡμέραν ὥσπερ λιμὴν καὶ καταφυγὴ τοῖς δεομένοις »: [= *eam ob rem id quoque receptum fuit, ut tribunorum ianuae nunquam clauderentur, sed noctes diesque apertae essent, tanquam portus et perfugium ope indigentibus.*]

importare la deposizione dalla magistratura: Dione Cassio racconta infatti che nel 711 il tribuno P. Servilio Casca fu deposto « ὡς καὶ παρὰ τὰ πάτρια ἀποδημήσας » (55). Ma di solito l' appello era rivolto a tutti i tribuni che, seduti sul *subsellium,* ne esaminavano le ragioni contrarie e le favorevoli (56); indi si ritiravano per deliberare (57) e facevano il decreto *(decernebant)* per accogliere o respingere la *provocatio*. Ma, in quest' ultima ipotesi, occorreva l' unanimità del collegio (58), poichè anche e particolarmente per la nostra magistratura valeva il principio generale che Appiano ricorda così: « ἔστι δὲ ἐν τοῖς ἄρχουσι ὁ κωλύων ἀεὶ δυνατώτερος » (59). Però nell' accogliere l' appello e quindi nell' *intercedere,* « *unus vel adversus omnes satis erat* »; e questa regola, applicata di frequente nelle fonti, è, più vivamente e più esattamente che altrove, espressa in Cicerone, che si domanda: « *quod enim est tam desperatum collegium, in quo nemo e decem sana mente sit?* » (60). Pertanto l' *appellatio* che si rivolgeva a tutto il collegio era diretta poi a ciascun tribuno in particolare, e ad ogni modo bastava che vi fosse un tribuno che volesse intercedere (61).

(55) XLVI, 49: *[quod contra leges urbe excessisset.]*

(56) Cfr. LIVIO XLII. 33: « *ad subsellia tribunorum res agebatur* ». *Cognoscere* è l' espressione tecnica adoperata in proposito dalle fonti. E naturalmente la *cognitio* aveva luogo in quanto l' appellante esponeva le ragioni della *provocatio* e il magistrato che aveva emanato il decreto o la parte interessata ne sosteneva la giustizia.

(57) *In consilium* o *ad deliberandum secedere* (LIVIO, XXXVIII. 60 e XLV. 36).

(58) *Pro collegio, ex* o *pro collegii sententia, de omnium sententia ex sua collegarumque sententia* (LIVIO IV. 26 e 53 e XXXVIII. 60: cfr. CIC. *in Verr.* II. 41).

(59) APPIANO *B. C.* III, 50: *[= semper autem in magistratibus potior est vetantis auctoritas.]*

(60) *de legibus* III 10, 24: cfr. VAL. MASS. IV. 1, 8.

(61) Cfr. LIVIO XLIII, 16; e CICERONE *(in Vat.* 14) ci riferisce un ricorso fatto *nominatim* a un tribuno solo.

6. Questa regola, del resto, che frequentemente si attuava nell' *intercessio* contro i *decreta,* era comune anche a quella contro le *rogationes* e contro i *senatusconsulta.* Infatti Polibio riferendosi a questi ultimi, dice: ἐὰν εἷς ἐνίστηται τῶν δημάρχων, οὐχ οἷον ἐπὶ τέλος ἄγειν τι δύναται τῶν διαβουλίων ἡ σύγκλητος, ἀλλ' οὐδὲ συνεδρεύειν ἢ συμπορεύεσθαι τὸ παράπαν » (62). E non vi ha dubbio che i tribuni potessero, sia collettivamente, sia singolarmente *intercedere* contro l' atto del magistrato che interrogava il senato (63) — fosse egli un console, un pretore o un tribuno (64) — e interdire anche le sedute di quell' assemblea (65). E in questo tema, meglio che in ogni altro, la *potestas tribunitia* si dimostra *maior* rispetto alla consolare, perchè mentre Varrone (66) dice: « *intercedendi ne senatusconsultum fieret, ius fuisse iis solis, qui eadem potestate qua ii qui senatusconsultum facere vellent, maioreve essent* », da una lettera di Cicerone (67)

(62) VI, 16: [= *si vel unus tribunorum plebis intercesserit, non modo dicam perficere senatus quidquam eorum, quae decreverit, nequit, sed ne in curiam quidem venire, aut ullo modo convenire senatores possunt.*]

(63) La questione se questa *intercessio tribunitia* fosse coeva all' istituzione dei tribuni o posteriore al decemvirato non entra nel mio tema; ed esorbita del pari l' altra che si fa sul passo di VALERIO MASSIMO II. 2, 7 « *itaque veteribus senatusconsulti* T (così il WILLEMS; invece il MOMMSEN legge C) *littera subscribi solebat, eaque nota significat illa tribunos quoque censuisse.* Rinvio perciò al WILLEMS (*Le Sénat* cit. Vol. II pagg. 213-6) e al MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pagg. 283-5, tr. fr. Vol. III pagg. 339-341).

(64) Cfr. fra i molti esempi che si potrebbero citare, CIC. *ad fam.* VIII, 8; *ad fam.* X, 12; e *pro Sext.* 31.

(65) cfr. POLIB. cit. a nota 62 e PLUT., *Tib. Gr.* 10: « οὐδὲν... οἱ πολλοὶ κελεύοντες παραίνουσιν ἑνὸς ἐνισταμένου » [= *frustra ceteri aliquid iubent, uno repugnante.*]

(66) In GELLIO, *Nott. Att.* XIV, 7.

(67) *Ad fam.* VIII, 10: « *consules autem quia verentur ne illud senatusconsultum fiat, omnino senatum habere nolunt* ».

risulta chiaramente che il console non aveva *intercessio* contro il tribuno. E su questo argomento non avrei altro da aggiungere, se non dovessi notare che l' *intercessio* tribunizia non fu mai ammessa contro l' *auctoritas patrum* dell' antica costituzione, e non fu mai esperita in senato fino a che il *senatusconsultum* non fu obbligatorio per il magistrato che lo avesse richiesto: allora evidentemente l' *intercessio* doveva rivolgersi contro l' azione del magistrato che volesse dare esecuzione con un decreto a quanto fosse stato preventivamente approvato dal senato (68). Ma quando l' *auctoritas patrum* poteva trasformare in legge obbligatoria per tutto il popolo i plebisciti proposti dai tribuni, allora fu necessario del pari che la loro *intercessio* si dirigesse a limitare anche l' azione del senato che, divenuta necessaria costituzionalmente, aveva una funzione importantissima nell' amministrazione della Repubblica. Cosicchè l' *intercessio* non fu limitata alle leggi, ma fu estesa a tutte le materie sottoposte alla direzione di quel consesso, salvo una limitazione portata dalla *lex Sempronia* nel 631 e relativa all' attribuzione delle provincie consolari (69).

---

(68) Così abbiamo visto che nel *delectus*, l' *intercessio* era fatta contro il decreto d' esecuzione del console, non contro il senatoconsulto che l' autorizzava.

(69) Cfr. CIC. *de prov. cons.* VII, 8.

VI.

I rapporti del tribunato con la plebe, col popolo e col senato.

1. Esaminata così l'*intercessio*, passo alle altre attribuzioni dei tribuni: e comincio dal *ius agendi cum plebe*. Questo diritto, che Livio non ricorda e che Dionisio riferisce come attribuito ai tribuni da un plebiscito Icilio del 262, fu proprio della nostra magistratura fin dalla sua istituzione, dacchè la plebe, costituitasi in comunità separata entro e contro la comunità sovrana, doveva necessariamente sottrarsi ad ogni ingerenza dei magistrati del popolo. Pertanto i tribuni, insieme con la loro garanzia personale, ebbero il *ius agendi cum plebe* (1), che conservarono anche quando la rappresentanza della plebe equivaleva in diritto a quella del *populus* (2). I tribuni, che vivevano di popolarità, non potevano rinunciare al forte appoggio della plebe, che

(1) Cic. *pro Sext.* 37: « *fretus sanctitate tribunatus cum se non modo contra vim et ferrum, sed etiam contra verba atque interfationem legibus sacratis esse armatum putares.*

(2) In questo senso Plutarco *(Tib. Gr. 15)* dice: « ὕπατον καὶ δήμαρχον ὁμοίως δῆμος αἱρεῖται » *[= tribunos plebis et consules populus creet.]*

avendo cessato di essere giuridicamente distinta dal *populus,* ne formava pur sempre la parte più pronta a secondare l' esplicazione della loro funzione di resistenza, omai intesa al controllo di tutta l' amministrazione dello Stato ed alla protezione e alla difesa delle pubbliche libertà. Ecco perchè l' appartenenza alla plebe rimase come condizione di eleggibilità e perchè i tribuni, quantunque entrati a far parte dei magistrati del *populus,* mantennero il *ius agendi cum plebe.* D' altra parte, se era conforme alle idee romane che ciascun magistrato fosse posto in relazione con una corrispondente assemblea popolare (3), quando la legge *Hortensia* ebbe assimilata la competenza legislativa dei tribuni e della plebe da una parte e dei magistrati patrizi e del popolo dall' altra, il diritto *cum plebe agendi* acquistò valore eguale a quello *cum populo agendi,* pur rimanendo l' istrumento della potestà tribunizia. Infatti sappiamo che le deliberazioni in tal materia potevano validamente esser prese in quella delle due indicate forme che meglio paresse; e, per la determinazione dei rapporti interni, le decisioni della plebe convocata dai tribuni valevano come quelle prese dal popolo e dai consoli: così allato alle elezioni dei magistrati plebei, presiedute dai tribuni, troviamo le elezioni dei magistrati patrizii presieduti dai consoli. Ed ecco come, pur essendo sì gli uni che gli altri magistrati dello Stato, fra consoli e tribuni eran divise e l' iniziativa legislativa e la presidenza delle elezioni (4).

(3) Cfr. CARLO FADDA nel *Digesto Italiano:* vedi « *Agere cum populo* » nro 16.

(4) Parlo, s' intende, delle elezioni per le magistrature ordinarie; quanto a quelle straordinarie, le elezioni erano determinate in ciascun caso dalla legge che istituiva la magistratura. Così i *duoviri aedi*

2. Ora vediamo i rapporti che i tribuni avevano *cum populo;* e in generale possiamo dire che erano privi del *ius agendi,* fuorchè nei casi di convocazione per affari criminali, casi in cui sostituivano i *duoviri perduellionum.* Invece ebbero il *ius concionandi* (5): questo diritto che apparteneva ad ogni magistrato avente *potestas,* era riconosciuto in special modo per i tribuni dal plebiscito Icilio, il quale dava facoltà ad essi di infliggere pene rigorosissime a chiunque, magistrato o no, osasse disturbare il tribuno che parlava al popolo. Infatti Dionisio dice: « Ἦν δὲ τοιόσδε ὁ νόμος· Δημάρχου γνώμην ἀγορεύοντος ἐν δήμῳ, μηδεὶς λεγέτο μηδέν ἐναντίον, μηδὲ μεσολαβείτω τὸν λόγον. Ἐὰν δέ τις παρὰ ταῦτα ποιήσῃ, διδότω τοῖς δημάρχοις ἐγγυητὰς αἰτηθεὶς εἰς ἔκτισιν ἧς ἂν ἐπιθῶσιν αὐτῷ ζημίας. Ὁ δὲ μὴ διδοὺς ἐγγυητὴν θανάτω ξημιούσθω, καὶ τὰ χρήματα αὐτοῦ ἱερὰ ἔστω. Τῶν δ᾽ ἀμφισβητούντων πρὸς ταύτας τὰς ζημίας αἱ κρίσεις ἔστωσαν ἐπὶ τοῦ δήμου » (6).

dedicandae e i magistrati *agris adsignandis,* che prima erano eletti sotto la presidenza dei magistrati patrizi, furono poi eletti sotto quella dei tribuni. I quali nel 544 presiedettero i comizii anche per la nomina di un dittatore: cfr. LIVIO XXVII, 5 e XXVI, 2.

(5) Ricordo il classico passo di GELLIO *[Nott. Att.* XIII, 16 (14)] relativo alla distinzione fra *ius agendi cum populo* e *ius concionandi:* « *manifestum est aliud esse....: nam cum populo agere est rogare qui populum quod suffragiis suis aut iubeat aut vetet: concionem autem habere est verba facere ad populum sine ulla rogatione* ».

(6) DION. VII, 17: *[= legis autem verba haec erant: tribuno concionem ad populum habenti nemo contraria oratione adversato, neve dicentem interpellato; si quis contra fecerit, vades tribunis dato, se, si in iudicium fuerit vocatus, soluturum mulctam, quam ei irrogarint; qui vades non dederit morte mulctato, eiusque bona sacra sunto; si quid controversiae huiusmodi mulctarum caussa inciderit, iudicia penes populum sunto.]* Cfr. anche VII, 16 e X, 41.

Il Mommsen (7) e il Fadda (8) che lo segue, pur ammettendo che il plebiscito Icilio non servisse a stabilire il *ius agendi cum plebe,* coevo all' istituzione del tribunato, tuttavia lo riferiscono esclusivamente ad esso: e perciò, quando debbono spiegare le parole di Livio (9): « *tribuni plebis adsiduis concionibus prohibendo consularia comitia* », pensano che si debbano riferire unicamente ad un impedimento di fatto: il primo crede che questa disposizione non potesse stabilire che fossero interrotti i comizii del popolo sol perchè piacesse a un tribuno di convocare l' assemblea della plebe, e il secondo risolve così il possibile conflitto fra il *ius agendi cum populo* e il *ius agendi cum plebe.* Invece mi sembra che di tal conflitto non si possa parlare, dacchè dalle stesse parole di Livio si argomenta facilmente che il plebiscito, oltrechè diretto alla tutela del *ius agendi cum plebe,* servisse a proteggere il *ius concionandi* (10), considerando come quello non avesse bisogno di speciale riconoscimento, essendo un presupposto necessario per l' esercizio della *potestas tribunitia.* Meglio di qualsiasi argomentazione vale qui il racconto medesimo di Dionisio, onde si desume che i tribuni abbian fatto il plebiscito, perchè il console aveva implicitamente ammesso che essi avessero diritto di convocare il popolo, affermando che egli aveva convocato l' assemblea secondo il diritto inerente alla sua carica e che se invece l' avessero convocata i tribuni, ben lungi dall' interromperli, non sarebbero

(7) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 296-7 (tr. fr. Vol. III pag. 332, 3).

(8) l. c. nro 19. (9) IV, 25.

(10) Questa opinione è del resto suffragata dall' autorità del WILLEMS, *Le droit* cit. pag. 297.

andati neppure ad ascoltarli (11). Inoltre i casi che ci vengono riferiti come applicazioni del plebiscito parlano di *conciones:* così Valerio Massimo (12) dice che Druso fece arrestare il console Filippo « *quia interfari contionantem ausus fuerat* »; Aurelio Vittore (13) riferisce che un tribuno punì un pretore « *quod is eo die, quo ipse concionem habebat, partem populi avocasset* »; e Livio (14) narra che un tribuno accusò un censore « *quod concionem a se avocasset* ».

Risulta dunque evidente che il citato plebiscito non solo era applicabile quando il tribuno fosse disturbato mentre *cum plebe agebat* — chè sarebbe stato superfluo, — ma anche quando *cum populo concionem habebat*: in che aveva ragion d'essere. Nè si deve credere che fosse piccola l'importanza di queste concioni, come potrebbe sembrare dalla definizione datane da Gellio: « *verba facere ad populum sine ulla rogatione* » (15), dacchè invece sappiamo che in tali adunanze dai tribuni dirette, il popolo riceveva comunicazioni sugli argomenti di pubblico interesse e non solo i magistrati, ma anche i privati (16) erano, all'uopo, costretti a presentarsi per rispondere, alle loro domande dirette ad assumere informazioni precise e a raccogliere preventivi avvisi nelle singole contingenze della vita pubblica. Così, per esempio, Livio (17)

(11) Cfr. De Beaufort Op. cit. pag. 186.

(12) IX. 5, 2.

(13) *(de vir. ill.)* 73.

(14) XLIII, 16. E in generale, Plinio *(Ep.* I, 23): « *tribunum interfari nefas esse* ». (15) Vedi nota 5.

(16) Cfr. Gellio *Nott. Att.* XIII, 12 ove Varrone dice: « *non modo privatum sed etiam consulem in rostra vocari iusserunt* ». Evidentemente però la costrizione che i tribuni esercitavano dipendeva dalla loro *coercitio* della quale si dirà al n.ro 1 del cap. seg.

(17) XLI, 7.

racconta che « *M. Iunium cum in senatu fatigassent interrogationibus tribuni plebis Papirius et Licinius, de his quae in Istria essent acta in concionem quoque produxerunt* »; Cicerone (18) scrive che pronunciò la seconda filippica perchè era stato « *productus in concionem a tribuno plebis M. Servilio* »; e Valerio Massimo (19) riferisce che Scipione fu interrogato da C. Carbone tribuno della plebe « *quid de Tib. Gracchi morte.... sentiret,* e alle sue parole « *iure caesum videri, concio tribunitio furore instincta violenter succlamavit* ». Altri esempi si potrebbero citare in proposito, ma questi bastino a dimostrare come i tribuni più e meglio di qualunque altro magistrato dovessero servirsi di questo diritto, col quale si guadagnavano le simpatie del popolo ed attuavano quel precetto che Polibio formulava con queste parole: « ὀφείλουσι δὲ ἀεὶ ποιεῖν οἱ δήμαρχοι τὸ δοκοῦν τῷ δήμῳ, καὶ μάλιστα στοχάζεσθαι τῆς τούτου βουλήσεως » (20). Infatti non solo essi convocavano il popolo *(concionem habebant),* non solo ordinavano al magistrato o al privato di prendere la parola *(in concionem producebant),* ma anche davano a chiunque il permesso di esporre le proprie opinioni *(concionem dabant);* e questi tre aspetti del *ius concionis* servono a dimostrare come questo diritto fosse il mezzo migliore per vivere la vita del popolo e comprenderne i bisogni e le tendenze.

3. Se il *ius agendi cum plebe* non aveva bisogno di speciale ricognizione, se il *ius concionandi* fu assicurato

(18) *ad fam.* XII, 7. (19) VI. 2, 3.

(20) VI, 16: *[= tribunorum autem partes sunt, id semper exequi, quod populo placuerit, et voluntatis eius praecipuam rationem ducere.]*

e protetto per mezzo del plebiscito Icilio, il *ius agendi cum patribus* fu acquistato dai tribuni relativamente tardi e certo non prima che essi si valessero dell' *intercessio* contro i senatoconsulti. Anzi il Mommsen (21) ritiene che il *ius agendi cum senatu* fosse una conseguenza del *ius agendi cum populo,* basandosi su un passo di Cicerone (22), il quale pone insieme questi due diritti, in correlazione assoluta, quasi ne costituissero uno solo, quando scrive che i magistrati patrizii avevano « *ius cum populo patribusque agendi* ». E poichè Cicerone medesimo tosto soggiunge: « *tribunos quos sibi plebes rogassit ius esto cum patribus agendi* », egli mette innanzi l' ipotesi, secondo la quale i tribuni avrebbero acquistato questo diritto non prima che con la *lex Hortensia* fosse loro riconosciuto costituzionalmente il *ius legum ferendarum*. Ciò dice egli, era inerente alla natura stessa della cosa, poichè se la legge non richiedeva più la presentazione dei progetti legislativi al senato per il preavviso, era nell' interesse stesso del senato aprire ai tribuni la possibilità di provocare il suo parere sulle leggi da far votare. Infatti, e noi già l' osservammo (23), la funzione consultiva del senato rimase in fatto stabilita dall' uso, quantunque per la *lex Hortensia* non fosse più necessariamente richiesta. Senonchè mi sembra più esatto il ritenere col Willems (24) che con la *lex Publilia* i tribuni ottenessero il *ius referendi ad senatum,* in quanto che, se questa legge richiedeva il preventivo assenso

(21) *Röm Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 311-5 (tr. fr. Vol. III pag. 361-6).

(22) *de legibus* III 4, 10.

(23) Veggasi a pag. 7.

(24) *Le Sénat* cit. Vol. II pag. 139.

del senato alle proposte legislative che i tribuni presentavano alla plebe, certamente dovevano essi avere la facoltà di poterne prima riferire a quell'assemblea. E si osservi che se il *ius agendi cum plebe* non aveva ancora acquistato un'importanza politica uguale al *ius agendi cum populo,* aveva però tale forza per cui la correlatività che Cicerone ritrae fra il *ius agendi cum populo* e il *ius referendi ad senatum* non poteva più mancare fra questo e il *ius agendi cum plebe,* se pur non si voglia credere illusoria la disposizione contenuta nella *lex Publilia.*

Comunque, ma tuttavia riaffermando quanto altrove ebbi a dire intorno a tal legge (25), a me basta rilevare — ciò che del resto è fuori d'ogni discussione — come nel periodo propostomi a questo studio i tribuni avessero certamente il *ius referendi ad senatum* e inoltre anche il *ius senatum vocandi.* E qui si noti come di solito non si distinguano questi diritti che, in sostanza, possono ben considerarsi come aspetti diversi del *ius cum senatu agendi* e come però con questo si immedesimi il *ius referendi ad senatum* in largo senso (26). Tuttavia io credo che sia utile seguire la distinzione fra il *ius vocandi* e il *ius referendi* in senso stretto, poichè a me pare che essa risponda — e si vedrà meglio fra poco — alla duplice funzione del magistrato che *cum senatu agebat.* Cominciando però dal *ius referendi,* osservo come i tribuni medesimi preferissero che la *relatio* fosse fatta dai consoli e, in caso di un loro rifiuto, dal pretore. Così, per esempio, Valerio Massimo (27) ci riferisce:

(25) Veggasi a pag. 6.
(26) Così anche il MOMMSEN, l. cit. alla nota 21.
(27) III, 7, 3; e cfr. LIVIO XLII, 21.

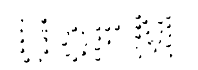
« *C. Curiatius tribunus plebis productos in conciones consules compellebat, ut de frumento emendo atque ad id negotium explicandum mittendis legatis in curiam referrent* »; onde agevolmente si deduce che, se pure i tribuni si valevano di tal loro diritto, ne usavano con moderazione, che però fu affatto abbandonata nel periodo posteriore ai Gracchi, nel quale anzi divennero frequentissime (28) le relazioni al senato, fatte, come Cicerone ci tramanda, da uno, da cinque, da otto e anche da tutto il collegio dei tribuni (29). Ma in ogni caso era necessario l' assenso, almeno tacito e così implicito, di tutti i tribuni in conseguenza della collegialità del tribunato; e non solo perchè altrimenti un collega avrebbe potuto eliminare, intercedendo, la *relatio ad senatum,* ma anche perchè soltanto così, mercè l' accordo di tutti, veniva stabilito l' ordine di priorità sia fra due o più *relationes tribunitiae,* sia fra una *relatio tribunitia* ed una consolare. Così invero è da intendersi, poichè Cicerone (30) scrive che *Lupus tribunus plebis contendere coepit ante se oportere discessionem facere quam consules:* donde è facile argomentare come tutto il collegio tribunizio sostenesse tale priorità, dacchè non fu impedita dall' *intercessio* di un collega. Che se a tale argomentazione si volesse obbiettare il giudizio troppo severo che Cicerone dava sulla pretesa di Lupo *(eius oratio.... erat iniqua et nova),* ben si potrebbe rispondere col Mommsen (31) che, appunto per la possibilità del-

(28) Cfr. WILLEMS. *Le Sénat* cit. Vol. II pag. 141, nota 3.

(29) Cfr. CIC. *de or.* III, 1 — *ad fam.* X, 16 — *pro Sext.* 32 — *ad fam.* X, 28.

(30) *ad fam.* I, 7.

(31) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 314 n. 1 (tr. fr. Vol. III pag. 365 n. 1).



l'*intercessio* di un collega si era stabilito un uso contrario, mentre la priorità della *relatio tribunitia* era pienamente conforme al diritto formale ed anzi vi si rivelava il diritto più forte del tribuno. Infatti noi sappiamo che i consoli non potevano *intercedere* contro i tribuni; e però, quando volevano impedire la *relatio* tribunizia, rifiutavano di convocare il senato (32): donde si rileva anche come la convocazione del senato fosse fatta di solito dai consoli o dal pretore urbano, in loro mancanza o col loro permesso (33). Così mentre in diritto i tribuni dovevano avere il *ius vocandi senatum* per potervi esercitare il *ius referendi,* in fatto troviamo che essi generalmente facevano i loro rapporti nelle sedute convocate dai consoli, essendo talvolta d'accordo con essi medesimi (34). Pertanto possiamo enunciare come regola che i tribuni non convocavano il senato, se non in casi straordinarii, presentandosi dunque tal fatto come una misura eccezionale (35).

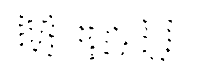
Il cenno dei rapporti fra tribuni e senato non sarebbe compiuto, se non ricordassi che i primi ottennero il *ius sententiae dicendae* col plebiscito Atinio il quale,

(32) Cic. *ad fam.* VIII, 10.

(33) Altrimenti i consoli avrebbero potuto *intercedere* ed impedire la convocazione fatta dal pretore.

(34) Così Cic. *Phil.* VII, 1: *parvis de rebus..... consulimur, patres conscripti: de Appia via et de Moneta consul, de Lupercis tribunus plebis refert.*

(35) Il Villems, *(Le Sénat* cit. Vol. II pag. 141) cita tre casi, di cui ricorderò sola la *vocatio* di Druso (Cic. *de or.* III, 1). Il Mommsen (*Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 314, tr. fr. Vol. III pag. 365) invece afferma che la convocazione tribunizia si presenta quando un tribuno fa una proposizione nel suo proprio interesse, o quando il senato si appoggia sui magistrati patrizii, o quando un tribuno tenta di esercitare, come C. Gracco, il governo dello Stato. Ma le fonti citate da lui mi sembra che si riferiscano al *ius referendi* in senso stretto.



in altri termini, dava loro facoltà di esercitare i dritti senatoriali fino alla *lectio* seguente. In altro modo non si potrebbe spiegare razionalmente il passo di Gellio (36): « *nam et tribunis plebis et senatus habendi ius erat, quamquam senatores non essent, ante Atinium plebiscitum* ». Da non confondersi con questo, un altro plebiscito, l'Ovinio, regolava un altro rapporto tra il senato e il tribunato, annoverando questa fra le magistrature « *ex quibus in senatu legi deberent* ». Ma di questi due plebisciti basti il richiamo; perchè, più che col tribunato, essi si collegano con la costituzione e con le attribuzioni del senato romano (37).

---

(36) *Nott. Att.* XIV, 8.

(37) Rinvio perciò al WILLEMS, *Le Sénat* cit. Vol. I pagg. 153-182 e 228-235.

VII.

Altre funzioni tribunizie.

1. Già in altro luogo (1), quantunque incidentemente, ho dovuto far menzione della *cöercitio tribunitia* la quale ivi ci apparve come diritto di legittima difesa alla nostra magistratura; talchè dovrebbe considerarsi come mezzo precipuo per attuare le guarentigie inerenti alla *sacrosancta potestas,* della quale sarebbe conseguenza immediata e necessaria. Ma questo non è che un suo aspetto particolare, dacchè invece ogni magistrato *cum potestate* ne era investito, per assicurare l' esecuzione degli ordini che a lui piacesse di emanare nella sfera delle proprie attribuzioni. È tuttavia evidente come essa dovesse costituire la manifestazione più viva ed efficace dell' *imperium* consolare; onde qui si può ben rilevare come l' *imperium* e l' *auxilium,* che tanto si distinguevano, da escludersi a vicenda (2), avessero un punto di contatto, la cui importanza è manifesta, quando si considerino l' *auxilium* e la *cöercitio* in tale intima connessione, qual è quella che vi è fra la proprietà e la rivendica-

(1) Veggasi a pag. 43. (2) Veggasi a pag. 50.

zione in diritto privato. La quale connessione, che il Mommsen (3) ha con tal paragone felicemente ritratta, ci mostra come fosse essenziale per i tribuni questa funzione e come, esercitandosi l'*auxilium* di fronte ai magistrati investiti di *imperium*, la *cöercitio tribunitia* dovesse prevalere. Invero i consoli non potevano esercitare la loro *cöercitio* contro i tribuni, mentre questi ben potevano valersi della propria contro i consoli: e ciò si deduce non solo dalla natura della funzione precipua, che abbiamo ritratta come inerente e specifica del tribunato e conseguentemente dai suoi rapporti col consolato, ma anche dalla esplicita testimonianza di Gellio (4), che dice: « *tribuni plebis qui haberent summam cöercendi potestatem* ». Sappiamo infatti che chiunque offendesse la loro inviolabilità e il loro diritto d'intervenire e di promuovere le discussioni di affari pubblici era punito con la maggior severità, e abbiamo visto come con la minaccia della *cöercitio* i tribuni obbligassero cittadini e magistrati a sottomettersi ai loro ordini. A questo proposito basti il ricordo che dai tribuni furono in *carcerem coniecti* anche i consoli (5); col qual fatto evidentemente si conferma che l'autorità tribunizia, per potersi efficacemente opporre alla consolare, vi dovesse essere superiore, poichè, se non possiamo dire nulla di preciso sulla durata di tali arresti, non si può porre in dubbio questa loro facoltà (6).

(3) *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 137 n. 2 (tr. fr. Vol. I pag. 162 n. 3).

(4) *Nott. Att.* XIII, 12.

(5) Veggasi a pag. 81 nota 32.

(6) Si fa questione se i tribuni se ne potessero valere anche contro i magistrati in funzione e il MOMMSEN (*Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 137 e Vol. II parte 1a pag. 303; tr. fr. Vol I pag. 163 e Vol. III pag. 367) crede di sì; ma avverte che, mentre ciò era in diritto, in

Non richiamerò certamente qui tutti i casi in cui fu esperita la *cöercitio tribunitia* come mezzo per far valere gli ordini che i tribuni emanassero e per proteggere la loro integrità e dignità di persone e di magistrati: peraltro, a dare un' idea del modo severo con che ne usavano, sarà utile ricordare che « Γαίου Βετουρίου θάνατον κατέγνωσαν, ὅτι δημάρχῳ πορευομένῳ δι' ἀγορᾶς οὐχ ὑπεξέστη μόνος » (7).

I tribuni stessi potevano incorrere nella *cöercitio* dei loro colleghi. Tipico, se vero, è il caso, altra volta riferito, del decimo tribuno che fece bruciar vivi nove suoi colleghi, perchè parteggiavano con Sp. Cassio e non volevano procedere all' elezione dei loro successori (8); onde però ben si rileva quale veramente fosse la portata della *cöercitio tribunitia* nella primitiva sua funzione di tutela diretta all' opera e alla persona dei tribuni. I quali dunque ne erano investiti, ma solo in quanto rappresentavano l' organizzazione della collettività plebea, dovendola difendere non pure contro gli ordini costituiti che potessero esorbitare a suo danno; ma anche contro i tribuni stessi che tentassero di recare offesa all' autonomia della sua costituzione. Così nel caso citato; che, se fosse vero, varrebbe poi, e in ispecial modo, come affermazione eccellente della solidarietà del *populus* e della *plebs* pel mantenimento della nostra magistratura. La quale, allorchè fu mutata la posizione della plebe nello Stato

fatto s' era stabilito un uso contrario, sicchè se qualche tribuno voleva derogarvi, un collega gl' impediva di mandare ad effetto il suo *ius prehensionis*.

(7) Così in PLUTARCO, *C. Gr.* 3: [= *et Caium Veturium morte damnaverunt, quod solus tribuno plebis per forum ambulanti non assurrexerit.*] Cfr. anche *Tib. Gr.* 14.

(8) Veggasi a pag. 69, nota 44.

romano e assunse perciò la funzione di difesa della comune città, mantenne bensì la *cöercitio* che rimase inerente alla *potestas* tribunizia, per costringere all' obbedienza quelli che violassero l' *obsequium* dovutole.

2. Non è lecito, dunque, almeno secondo la mia opinione, confondere, come sembra che faccia il Mommsen (9) la giurisdizione criminale dei tribuni con la loro *cöercitio,* esagerandone quel primitivo carattere che ora abbiamo ritratto. Poichè anche se volessimo riferirci al periodo anteriore alla fusione della *plebs* nel *populus,* quando, cioè, la difesa del *corpus* plebeo si confondeva con la tutela della nostra magistratura, non si potrebbe tuttavia identificare la *cognitio* dei reati con la *cöercitio* del magistrato che li denunziava. La distinzione poi è resa ancor più evidente nel periodo che noi esaminiamo, dacchè la funzione di pubblico ministero, che i tribuni esercitavano prima nell' interesse esclusivo della plebe per quei reati che, commessi contro il popolo, sarebbero stati di perduellione, si trasformò poi in quella di accusatori pubblici in materia di delitti politici, in difesa dello Stato e delle comuni pubbliche libertà. Invero se la *cöercitio tribunitia* aveva ragion d' essere per sè sola, anche quando nella difesa del *corpus* plebeo rientrava necessariamente la difesa dei tribuni come persone e come magistrati, è ancor più evidente la necessità di non confonderla con la competenza dei reati contro la sicurezza del popolo: competenza che dai *duumviri perduellionum* passò ai tribuni della plebe. Tuttavia bi-

(9) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 302 e seg. (tr. fr. Vol. III pag. 366).

sogna osservare che tale sostituzione avvenne appunto in grazia della nuova posizione assunta dalla nostra magistratura. Infatti per la fusione della comunità plebea con la patrizia cessò la ragione d'essere di due competenze distinte, dacchè gl' interessi da proteggere e le libertà da garentire, non più opposti, erano anzi identici; e inoltre fu possibile affidare la giurisdizione criminale ai tribuni appunto perchè dalla *cognitio* dei reati contro la plebe si svolse, direi quasi naturalmente, questa ulteriore e maggiore competenza giudiziaria.

Stimo superfluo insistere sull' importanza di questa attribuzione, per dimostrarla con l'esame particolare dei singoli casi in cui fu esercitata (10): a me basta avvertire come da esso chiaramente risulti il principio fondamentale che la informava, e cioè che i delitti, dei quali i tribuni facevansi accusatori, anche se non fossero politici in stretto senso, dovessero essere in rapporto diretto colla vita pubblica, rimanendo così esclusi quei reati che fossero di competenza del questore e dei triumviri capitali. Donde si conferma che, come già avvertii, la giurisdizione tribunizia sostituì quella dei *duumviri perduellionum* che erano magistrati straordinari, o, meglio, non permanenti nella costituzione. I tribuni in tal modo colmarono una lacuna ivi esistente; ed è bene soggiungere come le loro accuse, dirette contro gli ex-magistrati colpevoli di concussione e di abusi di potere e in genere di offese alle leggi costituzionali dello Stato, dovessero avere una particolare gravità, dacchè sappiamo che, quando si fosse trattato di delitti in cui non vi

(10) Pel quale rimando senz' altro a quello fatto dal MOMMSEN (l. cit. alla nota che precede).

fossero implicate persone importanti o la materia non avesse intima connessione con la politica, ne era lasciata l' accusa agli edili (11).

Data questa speciale materia come fondamento alla giurisdizione criminale dei tribuni, diretta a tutelare la integrità dello Stato, ne segue evidentemente che essa non potè mai essere esercitata contro una donna: nel qual fatto il Mommsen (12) ravvisa « un tratto caratteristico » della giustizia dei tribuni; e questa è affermazione esattissima, se si considera la competenza giudiziaria dei tribuni, come fin qui abbiamo fatto.

3. Ma essa si può valutare sotto un altro aspetto; e cioè in rapporto al *ius multae dictionis* che era un diritto inerente alla *potestas* dei magistrati romani (13) e riconosciuto « formalmente » come scrive il Bouché-Leclercq (14), o implicitamente, come direi io, dalla *lex Aternia Tarpeia* del 300 di Roma (15): comunque, non vi può esser dubbio che, quando la legge invitava i magistrati a pronunziare una multa per un' incolpazione specifica o generica, anche i tribuni avevano il diritto di pronunziarla. Un luogo di Plauto, ove trattasi di una *manus iniectio* criminale sotto l' incolpa-

(11) Infatti troviamo che appunto a richiesta degli edili furono pronunciate delle condanne per cause che, quantunque interessassero direttamente i plebei, non rientravano in questa speciale competenza di cui parliamo: così furono essi che s' interessarono di processi riguardanti il godimento di beni demaniali (cfr. Livio X, 13) e l' usura (Livio X, 23).

(12) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 309 (tr. fr. Vol. III pag. 375).

(13) Cic. *de legibus* III. 3, 10: *omnes magistratus.... iudicium.... habento.*

(14) Op cit. pag. 70 n. 3.

(15) Cfr. Willems, *Le droit* cit. pag. 297.

zione generica di « *legirupa* » (16) dimostra anche che, almeno in diritto, le donne potevano cadere sotto la giustizia dei tribuni. I quali però in fatto non si servivano di questo *ius multae dictionis,* poichè si facevano sostituíre dagli edili, quando l'infrazione da punirsi ricadesse sotto la sanzione di una legge speciale, che stabilisse il *maximum* della pena da applicarsi. Essi invero, occupando una posizione più elevata e indipendente degli altri magistrati, volevano piena libertà, sia nel formulare l'accusa, sia nell'infliggere la pena. E con questa osservazione che rileva un segno dell'essenza di tutta la giurisdizione tribunizia, passo a toccare di alcune altre funzioni speciali inerenti alla nostra magistratura.

4. Fra esse, la più importante è certamente il *ius edicendi* che il Mommsen (17) considera in stretto legame col *ius cum populo agendi;* e dico subito che mentre egli in tesi generale ha perfettamente ragione, nel caso speciale, cioè relativamente agli *edicta tribunicia,* non può essere seguito, poichè tale legame scompare affatto: i tribuni, pur non avendo, come abbiamo visto, il *ius cum populo agendi,* avevano il *ius edicendi,* anche quando il *ius agendi cum plebe* non aveva assunto tale importanza, da poter equivalere politicamente al *ius agendi cum populo.* E se io non erro, questa era una

(16) COSTA, *Il diritto privato romano nelle comedie di Plauto.* Torino, Bocca, 18 pag. 404-5 *(Trucul.* IV. 2, 47: « *Quae advorsus legem accepisti a plurimis pecuniam: Iam hercle apud novos magistratus faxo erit nomen tuom)* Il MOMMSEN *(Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 160 n. 1 tr. fr. Vol. I pag. 192 n. 1) legge « *hos omnis* » invece di « *novos* »; ma ritiene anch'egli che PLAUTO si sia riferito a tutti i magistrati, e però anche ai tribuni.

(17) *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 196 (tr. fr. Vol. I pag. 230).

necessità di fatto poichè si deve ammettere — ed è innegabile — che i tribuni come potevano *agere,* così potevano *ex dicere* alla plebe, per modo che essi, come gli altri magistrati, pubblicavano l' «*edictum apud forum palam, ubi de plano recte legi possit*» (18), onde veniva ad essere rivolto non solo alla plebe ma a tutto il popolo. Così abbiamo visto che nel 349 anche in opposizione alla plebe che allora parteggiava per i consoli, «*edixerunt tribuni auxilium se futuros, si quis in militare stipendium tributum non contulisset*» (19). Ed è degna di nota la considerazione che, mentre prima tra l' *edictum tribunicium* e il popolo vi era un rapporto potenziale e solo in linea di fatto, dopo la *lex Hortensia* questo rapporto fu riconosciuto giuridicamente per la mutata funzione dei tribuni, sicchè Cicerone (20) ci dà notizia di un loro editto, che regolava il diritto di soggiornare in Roma, scrivendo: «*me ipsum apud hoc collegium tribunorum plebis, cum eorum omnium edicto non liceret Romae quemquam esse, qui rei capitalis condemnatus esset....*»; e ci fornisce un esempio importantissimo di editti fatti dai tribuni con altri magistrati, quando scrive che, in occasione di crisi monetaria (21), i due collegi dei tribuni e dei pretori «*conscripserunt communiter edictum cum poena, atque iudicio costitucruntque ut omnes simul in rostra post meridiem descenderent*». Il Mommsen (22), valutando questi due passi, spiega l' intervento dei tribuni in grazia della *intercessio* che

(18) Cfr. *Lex repetundarum* 65-6 nel BRUNS, *Fontes* cit. pag. 63-4.
(19) Veggasi a pag. 82 nota 36. (20) *in Verr.* II, 41.
(21) *de off.* III, 20: «*iactabatur enim temporibus illis nummus sic ut nemo posset scire quam haberet.* (22) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 315-6 (tr. fr. Vol. III pag. 378-9).

avrebbero potuto esercitare contro il console il quale avesse pronunziata l' espulsione da Roma e contro il pretore il quale avesse reso il *iudicium*. Però anche quando in questi editti si voglia riconoscere un regolamento preventivo dell' *intercessio,* sta sempre il fatto che essi avevano un carattere e una portata generali, per tutto il popolo: il che del resto non poteva sfuggire al Mommsen stesso il quale anzi, proprio a proposito dell' ultimo editto ora riferito, ricorda come sulla potestà tribunizia sia sorto l' impero romano.

5. Mentre il *ius edicendi* designa così l' accostamento alle altre magistrature, fino a denotare la preminenza degli editti tribunizi su quelli degli altri magistrati, le altre funzioni accessorie dimostrano, secondo il Mommsen, come il collegio dei tribuni fosse atto a compiere un ufficio suppletorio, non solo per il numero dei suoi membri ma anche per la mancanza di competenza propria. E, a mio avviso, quest' ultima osservazione mal si concilia con quella che più su abbiamo riferita, se pure non si voglia attribuire alla parola « competenza » un significato contraddittorio: che cosa infatti sarebbe se non competenza « quell' intervento, sia pur straordinario, che costituisce la potestà protettrice universale e suprema » che egli stesso riconosce nel tribunato? Io credo perciò che ben si riassume in questa potestà la competenza speciale per le singole attribuzioni che diremo (23) e che in tal modo si possono ricondurre

(23) Altre funzioni speciali posteriori all' epoca da me studiata sono: l' intervento nei casi d' incendio; la sorveglianza delle sepolture; la *cura frumenti dandi* e la *cura* dei giuochi, in mancanza di magistrati competenti; e la partecipazione al governo delle quattordici regioni di Roma, che era diviso fra i collegi dei pretori, degli edili e dei tribuni.

ad unità, la quale traspare pur nella loro diversità. E credo ancora che non occorra ricercare nel numero dei tribuni una ragione ulteriore per la quale esse furono assegnate al loro collegio, non solo perchè la ragione ora detta mi sembra affatto esauriente, ma anche perchè le fonti, che ce ne danno notizia, designano come necessaria al loro esercizio soltanto la maggioranza dei tribuni. Così una legge del 450 prescrive l'autorizzazione della maggioranza dei tribuni, in mancanza dell'autorizzazione del senato (24); la legge *Atilia,* di data incerta, affida alla maggioranza dei tribuni insieme col pretore la nomina pubblica del tutore (25); e Livio racconta che, ordinata la cremazione dei libri di Numa Pompilio, « *senatus censuit pretium pro libris quantum Q. Petillio praetori maiorique parti tribunorum plebis videretur domino esse solvendum* » (26). E basti di ciò; ma prima di chiudere questo cenno sulle speciali funzioni accessorie, commesse dunque alla nostra magistratura in ragione della sua potestà « universale e suprema », conviene che io particolarmente noti come questa, ancor meglio che altrove, si manifesti nella sorveglianza che i tribuni potevano esercitare negli archivii generali dello stato: la quale funzione, che il Mommsen trascura di ricordare, ci è riferita da Dione Cassio (27) e fu necessariamente esercitata dai tribuni, tostochè, per dar forza di legge ai plebisciti, fu richiesta l'autorizzazione del senato, come a suo luogo ebbi cura di rilevare (28).

(24) Livio IX, 49.
(25) Ulpiano, *Fragm.* XI, 18; cfr. nel *lib.* 6 *ad ed.*: fr. 3 Dig. III. 1 *de postulando.* Cfr. anche Gaio, *Comm. Inst.* I, 185.
(26) Livio XL, 29
(27) LIV, 36.
(28) Veggasi a pag. 6 e segg.

VIII.

I limiti al potere dei tribuni.

1. Il tribunato, come già dissi, era una magistratura avente *maior potestas* rispetto al consolato, e la citata frase di Livio « *vincebatur imperium consulare tribunitio auxilio* », quantunque riferita ad un fatto particolare, può assumere, per questo riguardo, un valore generale. Anzi mi sia lecito dire che i tribuni, mercè questa loro funzione originaria e fondamentale dell' *intercessio*, avrebbero avuto un potere davvero esorbitante nella Repubblica, se non fosse stato limitato da alcune restrizioni; alle quali conviene che io ora accenni più particolarmente. Già nello studio delle attribuzioni tribunizie fu d' uopo farne menzione, essendovi strettamente inerenti; ma qui è bene ricordarle, come in riassunto, perchè valgono a determinare l' essenza vera e caratteristica della nostra magistratura.

La quale, essendo diretta esclusivamente a difendere dagli attacchi interni la costituzione dello Stato, nella circoscrizione dell' *urbs* aveva un limite necessario e naturale alle sue attribuzioni. Ma anche qui, come sempre, per ben valutare la posizione del tribunato come

magistratura del *populus,* bisogna tener presente la sua posizione come magistratura della *plebs:* anzi il Mommsen (1) dice addirittura che essa fu e rimase *urbana,* perchè la plebe non aveva ottenuto il suo riconoscimento legale che nella circoscrizione della città; e, a dir vero, quest' affermazione può accettarsi se si pensa che la competenza dei tribuni, quantunque estesa a tutto il *populus,* rimase qual era nella sua essenza, dacchè alla protezione della collettività plebea si sostituì quella della collettività civica. È quindi evidente come solo in vantaggio dei cittadini fosse istituita questa magistratura; la cui autorità si arrestava al di là di *mille passus* dalla città (2). E in questo limite può anche scorgersi una tutela alla disciplina militare, poichè, dal momento che, come sappiamo, si richiedeva l' intervento personale dei tribuni affinchè potessero *intercedere* (3), la loro *intercessio* non poteva mai infirmare l' autorità dei magistrati che avevano l' *imperium militiae:* ecco come e perchè Livio scrive che fuori dell' *urbs* si trovassero « *subiecti consulari imperio* » (4). Tuttavia Livio medesimo ne tramanda due casi in cui i tribuni, quasi fossero in missione per incarico ricevuto dal senato insieme con altri delegati ad accompagnarli, si recarono fuori della città per impedire ai comandanti dell' esercito di mandare ad effetto i loro ordini che non avevano ottenuto l' approvazione di quell' assemblea (5). Il Mommsen non ne trova una spiegazione teorica soddisfacente, e pensa

(1) *Röm. Staatsr.* Vol. I pag. 64 seg. (tr. fr. Vol. I pag. 75 seg.).
(2) Cfr. DION. VIII, 87.
(3) Veggasi a pag. 74.
(4) LIVIO III, 20.
(5) LIVIO IX, 36; XXIX, 20: e cfr. la nota 53 a pag. 86.

che forse l' autorità del senato sul magistrato insubordinato non fosse strettamente legale, ed avesse perciò bisogno di essere rafforzata dall' autorità morale dei tribuni (6); ma si comprende quanto sia indeterminata questa sua veduta. L' autorità morale, alla quale egli ricorre, in che consisteva e in qual modo poteva esplicarsi? Quale timore potevano incutere e quale punizione potevano infliggere i tribuni, se la loro *potestas* era circoscritta dai *mille passus* su ricordati? Le parole di Livio « *prehendere tribuni iuberent ac iure sacrosanctae potestatis reducerent* » (7) danno tuttavia qualche motivo a ritenere che i tribuni avrebbero potuto ricondurre a Roma i comandanti dell' esercito con la minaccia della loro *cöercitio*. Ma qui sorge il dubbio, se tal minaccia valesse a costituire un pericolo attuale o soltanto futuro, e cioè al loro ritorno in città. Ed io penso che in questi due casi debbasi ravvisare un' eccezione gravissima alla regola, secondo la quale il potere del tribuno aveva efficacia soltanto nell' amministrazione interna della città.

2. Ma anche nella competenza *domi,* troviamo dei limiti alla *potestas tribunitia,* in quanto che i censori e i dittatori avevano una posizione eccezionale rispetto ad essa.

Non si può dubitare, e non si è mai dubitato, quantunque negli autori non se ne trovi preciso richiamo, che i tribuni, potendo esercitare i loro poteri contro i consoli, li potessero anche far valere contro i magistrati

(6) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1a pag. 281 n. 5 (trad. franc. Vol. III pag. 336 n. 5).

(7) LIVIO XXIX, 20.

a questi inferiori, come i pretori, gli edili, i questori. E ciò potrebbe dirsi anche per i censori che avevano attributi comuni alle magistrature consolari. Tuttavia, e sebbene non ci sia pervenuta alcuna disposizione di legge diretta a stabilire l'inammissibilità dell'*intercessio* tribunizia contro gli atti del censore, possiamo sicuramente affermarla. Un tal divieto era infatti inerente alla natura stessa delle funzioni censorie, le quali non potevano cadere sotto il sindacato dei tribuni, essendo esse medesime dirette ad una azione di controllo: da ciò la posizione singolare e il carattere eminente della censura rispetto alle altre magistrature, detta però nelle fonti « *sanctissimus magistratus* » (8); da ciò ancora la imprescindibile necessità che i censori avessero la massima libertà e indipendenza nelle attribuzioni politiche ed amministrative ad essi affidate. Peraltro debbo avvertire come ci siano tramandati dei casi in cui alcuni tribuni singolarmente si opposero agli ordini dei censori; ma è bene soggiungere come dalle fonti stesse che ce ne danno notizia si rilevi che essi rimasero come tentativi isolati e senza successo, poichè le accuse non furono portate ad effetto « *ne postea obnoxia aurae populari censura esset* » (9).

Circa la posizione dei tribuni rispetto alla dittatura, stimo superfluo spendere molte parole per ricordare come le funzioni speciali del dittatore fossero segnatamente relative all'*imperium militiae*. Ma questo ricordo vale a dimostrare come, da quanto ebbi a dire poc'anzi (10),

(8) CIC. *pro Sext.* 25 e DION. IV, 22: « *ἱερωτάτη ἀρχή* » [= *sanctissimus magistratus.*]

(9) LIVIO XXIX, 37. Cfr. anche IX, 34 e XLIII, 16.

(10) Veggasi a pag. 114.

i tribuni non potessero normalmente esercitare le loro attribuzioni contro gli ordini che emanasse, relativamente a ciò, il dittatore. Il quale però, avendo una propria competenza analoga a quella dei consoli, quantunque in rapporto a questi fosse investito di *maius imperium,* poteva anch' egli incontrare l' opposizione dei tribuni nei casi in cui tentasse di violare la legge (11). Ed è evidente; poichè, mantenendo essi, pur nelle contingenze anormali nelle quali si doveva far ricorso a questa magistratura, la loro qualità di *sacrosancti,* doveva rimaner integra la loro competenza contro gli atti arbitrarii de' magistrati e però anche del dittatore. Ma basti sol questo cenno; chè, d' altronde, la dittatura s' indebolì fino a scomparire, man mano che i diritti della plebe si consolidarono sino alla unificazione del *populus*.

3. Un altro limite al potere dei singoli tribuni, e di gran lunga superiore agli altri per la sua efficacia, era nella collegialità della nostra magistratura. Già più volte mi fu necessario farne cenno nei singoli argomenti che siam venuti trattando e più particolarmente quando tentai di determinare i limiti della irresponsabilità tribunizia. Ma non credo inutile farne ancora qualche cenno, anzi tutto dichiarando che la collegialità fu connessa col tribunato, come con tutte le altre magistrature della Repubblica. Non è inutile, io dico, specialmente perchè potrebbe dubitarsene, se si ritenesse che i tribuni scegliessero fra loro un capo, come parrebbe, argomentandolo dal loro numero e tenendo pre-

(11) Cfr. Cic. *de off.* III, 31; Livio VII, 4 e 3 e Val. Mass. V. 4, 3.

sente che Dionisio parla precisamente di un « ἡγεμὼν τοῦ ἀρχείου ». (12) e Cicerone (13) di un « *princeps agrariae legis* ». Questa autorità di fatto però, così come ci è designata, non può essere accettata quale affermazione di una posizione giuridica preminente, che evidentemente non potrebbe adattarsi col principio della collegialità; poichè questa sta essenzialmente sia nell' unità costituita dai magistrati colleghi, sia nella sufficienza di uno solo dei colleghi, così per compire le funzioni inerenti alla magistratura, come per opporsi contro gli atti di altro collega. A proposito della quale opposizione, devesi poi particolarmente avvertire che, se da una parte non bisogna dimenticare come essa valesse ad impedire i possibili eccessi dei singoli tribuni, d' altro canto non conviene esagerarla fino a ritenerla causa d' impotenza del tribunato: in sostanza, vi si deve ravvisare un freno all' arbitrio, non mai un ostacolo alla libertà. Pertanto al ricordo di Livio (14) « *Ap. Claudium auctorem.... memoratum per collegarum intercessionem tribunitiae potestatis dissolvendae* », bisogna opporre il fatto che i tribuni, appartenenti tutti alla stessa classe di cittadini e incaricati di compiere un identico ufficio, si mettevano normalmente d' accordo sulla condotta da tenere e sulle misure da adottare: il che è reso manifesto non pure dal fatto che solo in via eccezionale la minoranza del collegio non sottostava alla deliberazione che vi era prevalente, ma anche dalla forma con cui si procedeva all' *intercessio* e al *ius referendi ad senatum*.

(12) VII, 14 e X, 31: [= *collegii princeps*].
(13) *de leg. agr.* II, 5
(14) V, 2.

Nè a ciò contraddice la deposizione di Ottavio promossa dal collega Tiberio Gracco (15), nella quale o si deve scorgere un segno della corruzione che minacciava la Repubblica, o si può ravvisare una conferma di ciò che altrove affermai, ossia che i tribuni non potevano valersi della irresponsabilità di fronte ai proprii colleghi (16).

Pertanto il *collegium* era la massima salvaguardia contro la possibilità di abusi nei tribuni, poichè ad esso era affidata la valutazione di quelle circostanze che, legittimando l' uso dei diritti tribunizii, ne erano tacita condizione. Infatti in un regime che consacrava una larga pubblicità, la libera discussione di tutti gli affari pubblici, la partecipazione di tutti i cittadini alla loro gestione e, insomma, la sovranità popolare, non poteva esservi alcuna autorità dispotica; e ancor meno che gli altri magistrati poteva averla il tribuno. Il quale, all' esercizio delle sue attribuzioni, oltre i limiti già detti, ne aveva un altro implicito fondamentalmente nell' essenza medesima della sua magistratura: voglio dire il consenso popolare all' opera sua, chè, come scrive Polibio (17), « doveva fare tutto ciò che il popolo desiderava ed obbedire alla sua volontà » ovvero, come noi diremmo, intendere e seguire la pubblica opinione. E in Roma questo principio, che oggi può sembrare un precetto astratto o costituire un' ingannevole promessa di uomini politici, trovò non di rado pratica applicazione; talchè

(15) Così in PLUT. *Tib. Gr.* 11, 12 e 15 e cfr. DION. CASS. XLVI, 49.

(16) Veggasi a pagg. 47-8. E nel caso citato, Tiberio Gracco formulò un' accusa richiedendo un giudizio del popolo sulla condotta di Ottavio. — Non si riferisce a questo argomento, ma a quello dei procedimenti politici l' enumerazione dei casi in cui i tribuni ne intentarono contro i loro predecessori: veggasi però a pag. 107, la nota 10.

(17) VI, 16 cit. a pag. 96, nota 20.

alcuni provvedimenti, pur emanati da tutto il collegio tribunizio, rimasero privi di effetto, per la ragione che non corrispondevano al sentimento popolare (18). Ma ognun vede come, per intendere tale corrispondenza e informarsi così a princìpi veramente liberali cui doveva inspirarsi l'esercizio della nostra magistratura, molto importassero le qualità personali del tribuno, la cui condotta politica è efficacemente ritratta da Plinio (19), che scrive: *malui me tribunum omnibus exhibere, quam paucis advocatum* ».

---

(18) Per esempio, veggasi a pag. 82, nota 36.
(19) *Ep.* I, 23.

Conchiusione.

Dopo avere esposto le caratteristiche del tribunato e le sue attribuzioni, coi limiti a queste relativi, dobbiamo rilevare quale fosse l' essenza della nostra magistratura. E anche qui parlerò più con parole altrui, che con mie proprie, poichè, se nella trattazione del tema ciò mi era imposto dalla necessità di riuscire, il più possibile, genuino e fedele nel riferire quanto dalle fonti ci è tramandato, in questa ultima ricerca ciò mi è suggerito non solo dallo studio di brevità, ma pur di efficacia nella dimostrazione. Nella quale penso che la guida più sicura mi sia offerta da Cicerone, dacchè in proposito ci soccorrono precise sue attestazioni, le quali, per essere discordanti dalla sua vita politica, possono rivelarci il pensier suo indipendentemente dai preconcetti del partito del quale era fautore (1). Egli, infatti, quantunque tutt' altro che tenero della democrazia, riconosce come

(1) Non è questo il luogo di richiamare e di valutare le accuse mosse a Cicerone, in ispecie come uomo politico e come scrittore di diritto pubblico; nè di riferire e discutere le cause efficienti di quella ammirazione che tuttora lo circonda e prevale alla critica distruttrice del MOMMSEN e di altri che lo precedettero e lo seguirono. — Recentissimo è uno studio non sempre spassionato, come pur vorrebbe essere, del MASÉ-DARI: *M. Tullio Cicerone e le sue idee sociali ed economiche.* Bocca, Torino 1901.

il tribunato, malgrado i suoi difetti, sia stato la salute della Repubblica: « *inventum est temperamentum in quo uno fuit civitatis salus* »; e, dopo aver avvertito che « *est iniqua in omni re accusanda, praetermissis bonis, malorum enumeratio vitiorumque selectio* », dice: « *ego enim fateor in ista ipsa potestate inesse quiddam mali; sed bonum quod est quaesitum in ea sine isto malo non haberemus* » (2), sicchè, parlando della restaurazione della nostra magistratura operata da Pompeo, aggiunge: « *Pompeium vero quod una ista in re non valde probas, vix satis mihi illud videris attendere non solum ei quid esset optimum videndum fuisse, sed etiam quid necessarium* » (3). Quale, dunque, il bene, quale la necessità, inerenti, secondo Cicerone, al tribunato della plebe? Accanto alla giustificazione datane col ricordo della « *vis populi multo saevior multoque vehementior, quem ducem quod habet interdum lenior est, quam si nullum haberet* » (4), devesi richiamare il giudizio suo, altrove riferito, sulla *sacrosancta potestas:* « *quare non iniuria quo magistratu munitae leges sunt, eius magistratus corpus legibus vallatum esse voluerunt* » (5). E dal raffronto di questi due passi è ben chiaro come egli nel tribunato riconosca non solo e non tanto la funzione genetica di resistenza diretta a far valere la volontà popolare, ma anche la funzione di tutela alle leggi che, emanate da tal volontà, ne costituivano la manifestazione giuridica. Alla quale ultima funzione si riferisce il

(2) *de legibus* III. 10, 23: « *sed tu sapientiam maiorum in illo vide: concessa plebi a patribus ista potestate, arma ceciderunt....*

(3) ivi III. 11, 26.

(4) ivi III. 10, 23.

(5) *pr. Tull.* 49.

Montesquieu (6), quando scrive che « le leggi devono impiegare i mezzi più efficaci, perchè sia resa giustizia al popolo e, se esse non hanno stabilito un tribuno, devono esse medesime esser tribuno »; e vi si inspira il Rousseau (7), allorchè chiama tribunato « quel corpo separato che è il conservatore delle leggi e del potere legislativo ». Ma le citate parole di Cicerone non esprimono tutto il suo pensiero, che più esattamente si manifesta, quando egli, quasi volendo unificare l'una e l'altra funzione testè rilevate, accanto al « *ius eximium civitatis* » (8) pone la « *graviter desiderata et aliquando reddita plebi romanae tribunicia potestas* », come manifestazioni del « *nomen dulcis libertatis* ». E tale concetto, raccolto dal Machiavelli e dal Vico, il primo dicendo che i tribuni rimasero « per guardia della libertà romana » (9) e il secondo chiamandoli « *libertatis romanae custodes* » (10), racchiude ed esprime tutta la forza della nostra magistratura. Nella quale dunque, se io non m'inganno, ben può ravvisarsi la prova evidente o, se vuolsi, l'applicazione storicamente più importante di quella legge costituzionale, enunciata e svolta dal Romagnosi (11), secondo la quale « dall'organizzazione giuridica della resistenza popolare si svolge il potere assicurativo delle funzioni del governo ». Certo non è questo il luogo di dimostrare tal legge, nè di indagare

(6) *De l'esprit des lois* nelle *Oeuvres Complètes*. Paris, Hachette 1865. Vol. I. pag. 170. (7) Op cit. pag. 164.

(8) Cic. *in Verr.* II. 5, 63 e cfr. 55.

(9) *Discorsi* cit. lib. I. capo 5.

(10) *De universi iuris uno principio et fine uno liber unus* (ediz. cit. 1858) cap. CLXXV, pag. 207.

(11) *La scienza delle costituzioni*. Torino, Canfari, 1847. Vol. II pag. 158-9.

come i due principî in essa determinati si svolgano giuridicamente l' uno dall' altro; ma non è inutile il notare come si siano svolti nella nostra magistratura. La quale, sorta precisamente come una giuridica resistenza della plebe, fece raggiungere ad essa la pienezza dei diritti politici per gradi lenti bensì, ma continui, e, con la *lex Hortensia,* quando la plebe scomparve come corpo distinto, alla funzione di resistenza sostituì quella di « raffrenare i governanti », o meglio i magistrati, da possibili eccessi e da eventuali ingiustizie a danno del popolo (12). E poichè, come ben si disse, « lo spirito ed esser vero della costituzione romana più legittima è lo spontaneo accordo delle varie potestà, ognuna adempiendo fino agli ultimi confini l' ufficio suo, ma ognuna entro questi rigorosamente arrestandosi, e rispettando religiosamente l' ambito altrui » (13), io non esito ad affermare che il tribunato non solo non poteva a tale spirito contraddire, ma ne costituiva una ulteriore ed efficace tutela. Si è detto, è vero, che la *lex Hortensia* fu « causa della dualità del governo romano che fu la perdita della Repubblica » (14); ma non si è pensato che essa fu invece la parola di pace che fece Roma internamente unita e rese possibile quella poderosa compagine che conquistò il mondo. Dacchè dunque uno divenne il popolo romano, il tribuno, in nome di quella libertà per la quale fu e rimase costituito, ne fu « la

(12) Il BLUNTSCHLI *(Diritto Pubblico Universale* Vol. II pag. 485-6) nel diritto di resistenza trova la sola ragion d' essere della nostra magistratura; e ciò ben si può spiegare col fatto che egli o non intende di riferirsi ai tribuni quando divennero magistrati del popolo romano o non vide tale trasformazione.

(13) Cfr. la citata *Prolusione* del prof. BRINI, a pag. 13.

(14) Così il WILLEMS, *Le Sénat* cit. Vol. II, pag. 103.

potestà protettrice universale e suprema » (15) intesa a difendere ogni cittadino da qualsiasi ingiustizia o violenza e diretta ad impedire ogni eccesso di potere. Così il principio della uguaglianza civile e politica che nella instituzione della nostra magistratura ebbe la prima affermazione, nella sua trasformazione trovò la suprema garanzia. Nè deve far maraviglia che quando ogni istituzione politica fu corrotta, anche il tribunato non si sottraesse a quella sorte comune. Per la qual cosa mi sembra strano che si scorga in esso la ragione per cui « la Repubblica trascorse ad una assoluta licenza popolare e da questa alla tirannide, perduta affatto ogni sua dignità ed ogni forma di buon governo » (16). Egli è certo che, come scrive il Mommsen (17), « la potestà tribunizia, rivoluzionaria nella sua base più intima, divenne l' assise giuridica della monarchia » ; ma ciò non giustifica il giudizio, testè riferito, del Paruta, nè può essere spiegato con una frase come quella del Mommsen medesimo che vi ravvisa « una delle ironie giustificate dallo spirito che regge il mondo », mentre invece, secondo io penso, può ben valere a dimostrare come veramente nel tribunato fosse la diretta rappresentanza dei diritti del popolo. Nella quale, infatti, non solo è da vedersi la causa efficiente di quel potere assicurativo che dicevo inerente alla nostra magistratura (18), ma anche la condizione precipua, onde la

(15) Veggasi a pag. 111.

(16) Così il PARUTA, *Della perfezione della vita civile.* Venezia, Nicolini, 1599, pag. 467.

(17) *Röm. Staatsr.* Vol. II parte 1ª pag. 298 (tr. fr. Vol. III. pag. 355).

(18) Vedi a pag. 123, nota 11; e cfr. R. MOHL, *Encyclopädie der Staatswissenschaften*, (2ª ediz.) Freiburg u. Tübingen, 1872 § 79, pag. 642 e segg., e più specialmente in nota alla pag. 647.

sovranità passò dal popolo, in cui risiedeva, al principe che voleva conquistarla, appunto pel tramite della *tribunitia potestas;* che, degeneratasi prima con la degenerazione della Repubblica, si trasfigurò affatto col trasfigurarsi della vita pubblica di Roma.

E dunque la potestà tribunizia, quale abbiamo cercato di ritrarre, e cioè qual fu dalla *lex Hortensia* alla *lex Cornelia,* ha in sè e per sè una « eterna ragione », dacchè non solo può considerarsi come « autorità precostituita e prevalente » (19) diretta a far valere il diritto di resistenza, ma anche come « potere assicurativo, distinto dal potere imperativo od amministrativo » (20), e risponde così ad un' eterna necessità di ogni retta costituzione. Però, mentre si può e si deve concedere, dirò con Pietro Ellero (21), « che il tribunato non necessiti in una costituzione politica dove la potestà deliberativa venga dal popolo demandata ad un consiglio, i cui membri vengano a esser dessi in certo modo suoi tribuni », non si può nè si deve convenire con l' Orlando (22), il quale scrive che « questo magistrato costituirebbe un' assurdità al lume dei principî astratti moderni ». Se, infatti, nella nostra rappresentanza politica ben può essere compenetrata ed assorbita la funzione tribunizia, egli è appunto perchè anch' essa è animata dallo spirito informatore della nostra magistratura, essendo, come questa, diretta alla difesa del popolo che è sempre indissolubilmente congiunta con la tutela della libertà.

---

(19) Sono parole di PIETRO ELLERO, op. cit. pag. 338-9.
(20) Vedi nota 11. (21) Vedi nota 19.
(22) Nella *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà.* (Biblioteca di Scienze politiche, Serie I, Vol. V, pag. 1097).

